ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

КУРС ЛЕКЦИЙ

Издание второе, переработанное и дополненное
Под редакцией

доктора юридических наук,
профессора, заслуженного деятеля науки РФ Н И Матузова
и доктора юридических наук,
профессора А.В. Малько

УДК 340(075.8) ББК 67.01 ТЗЗ

Рецензенты:

доктор юридических наук, профессор *В. Д. Попков* доктор юридических наук, профессор *В. . Ведяхин*

Коллектив авторов:

засл. деят. науки РФ, д.ю.н, проф., академик РАЕН *М.И. Байтин -* темы 1, 3, 4 (§ 2,3 в соавторстве), 6,8,15; д.ю.н., проф., академик МАН ВШ *В.В. Борисов* – тема 25: к.ю.н.. проф. *Ф.А. Григорьев -* тема 20 (§ 1–5 в соавторстве); д.ю.н., ТФОФ.1/У.М *Заице-тема* 19(§ 1–4);д.филос.н.,проф.,академикАГНиАПН *А.И. Демидов -* тема 7; д.ю.н., проф. *В.Н. Карташов -* тема 22; к.ю.н., проф. *В.Л.* Лав-темы2,5(§ 1,2,4), 9,16,26; к.ю.н., *аои.А.Б.Лисюткин* -тема 24; засл. деят. науки РФ, д.ю.н., проф., академик АГН и АПН *Н.И. Матузов* -предисловие, темы 10 (§ 1), 11, 13 (§ 1-6), 14, 17, 20 (§ 6), 23, 30, 31; д.ю.н., проф., академик АСН *0.0. Миронов* -тема 5 (§ 3); д.ю.н., проф. *А.В. Малько* -темы 12, 32, 33, 34; д.ю.н., проф. АС Мордовец-темы 13 (§ 7), 19 (§ 5); к.ю.н,, доц. *А.В. Осиное -* тема 21 (§ 1–5); д.ю.н., проф., академик АГН *В.П. Сальником -* тема 29; д.ю.н., проф., академик РАЕН *И.Н. Сеняккн* - темы 4 (§ 2 3 и соавторстве), 18, 27 (§ 1-4); д.ю.н., проф. *В.Н. Синюков* - тема 10 (§ 2, 3); к,ю.н.,доц. 7.Д.Сужисово-тема28;к.ю.н.,доц.Л.Д *Черкасов -* тема 20 (§ 1–5 и соавторстве); к.ю.н., доц. *Е. В. Черных* -тема 27 (§5); д.ю.н., проф. *Б.С Эбзе*-св-тсмы 11 (§4), 21 (§6).

Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. – 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2001.–776с. I5BN 5-7975-0269-0 (в пер.)

ПРЕДИСЛОВИЕ

Литература по общей теории государства и права пока еще не отражает в полной мере тех глубоких перемен, которые происходят сегодня в России. Существует поэтому настоятельная необходимость в издании новых учебников, курсов лекций, пособий, методических разработок, базирующихся на ныне действующей Конституции, текущем законодательстве и учитывающих идущие в обществе социально-экономические, политические, духовные и иные процессы.

И хотя в последнее время вышел ряд заслуживающих внимания учебников (Москва, Саратов, Екатеринбург), спрос на них далеко не удовлетворен. Между тем потребности в юридических знаниях в современных условиях резко возросли, о чем свидетельствуют постоянно увеличивающиеся конкурсы в вузы данного профиля. Для формирующихся свободных рыночных отношений со всеми их структурами и институтами нужен новый, разносторонне образованный юрист.

Восполнить и какой-то мере указанный пробел - одна из целей настоящего Курса. Особенности его в том, что в нем сочетаются элементы учебника и монографического исследования, типичной аудиторной лекции и более обстоятельного, развернутого анализа ряда концептуальных вопросов современного развития. Подобным сочетанием объясняется наличие научного аппарата, ссылок на литературу, что, как правило, не характерно для обычного учебника. В то же время авторы старались соблюсти здесь меру.

Конечно, все это требует от студентов дополнительной работы ума, но, с другой стороны, дает возможность существенно расширить свой . кругозор, познакомиться с различными взглядами и дискуссиями ученых, увидеть но приводимым источникам действительную значимость и степень разработанности изучаемых проблем, определить свою позицию по спорным аспектам, проявить самостоятельность. Ибо время единомыслия прошло.

В предлагаемом Курсе читатель найдет как традиционные подходы к соответствующим явлениям, понятиям, категориям, так и попытку их осмысления в свете современных реалий. Авторы исходят из того, что накопленный в отечественном и зарубежном правоведении опыт должен творчески использоваться и в новых условиях. Необходимо сочетать «вечные» правовые ценности и «преходящие», связанные со спецификой той или иной страны, того или иного периода в развитии общества.

Книга рассчитана как на студентов первых курсов, только начинающих изучать основы теории государства и права, так и на студентов-выпускников, уже получивших необходимую подготовку. При этом имеются в виду и непрофильные вузы, где читаются соответствующие курсы по рассматриваемой дисциплине, а также специальные высшие и средние школы МВД РФ.

Стремясь полнее отразить своеобразие текущего момента, процесс демократических преобразований в стране, авторы ввели в Курс ряд новых тем: гражданское общество и правовое государство, юридический процесс и юридическая практика, правовой нигилизм и правовой идеализм, юридические коллизии и способы их разрешения, стимулы и ограничения в праве, проблемы льгот, поощрений, положительных санкций, правовые презумпции и аксиомы и др.

Второе издание Курса существенно переработано и дополнено с учетом последних российских реалий, событий и тенденций. К числу названных выше новых актуальных тем добавились такие, как правовая политика и ее приоритеты, ошибки в праве. Отдельные главы расширены, в них введены новые параграфы. В качестве самостоятельной излагается тема правопорядка. Обновился научный аппарат, полнее отражено текущее законодательство.

Курс в основном соответствует содержанию действующей программы по общей теории государства и права. Вместе с тем он отходит от традиционных,

истматовских и политико-идеологических проблем, таких как базис, надстройка, классы, революции, диктатура пролетариата, социализм, коммунизм, их фазы, этапы, хотя некоторые из этих понятий в соответствующих контекстах отдельных разделов используются. В то же время учебник дополняет программу за счет указанных выше новых тем. Этим в какой-то мере совершенствуется и сама программа.

При освещении учебного материала авторы стремились к максимальной научной обоснованности и объективности, ориентируясь на давно существующие ожидания студентов получить истинные и всесторонние знания о роли, назначении, социальных и инструментальных возможностях государственно-правовых институтов. Важно было избежать их прежней узкоклассовой трактовки.

При этом классовый подход как таковой полностью не отвергается, а лишь дополняется и сочетается с другими методами, такими как историзм; соотношение общего, особенного и единичного, абстрактного и конкретного, диалектической и формальной логики; связь с практикой, идеями гуманизма, общесоциальных ценностей, свободы и ответственности личности, прав человека. Используются иные достижения и принципы современной методологии.

Авторы полагают, что диалектический метод отнюдь себя не исчерпал. Более того, сегодня к нему снова привлечено внимание ученых, ибо он позволяет более глубоко рассматривать происходящие в мире и в стране процессы, оценивать их в контексте своего времени, условий и событий. «Суть диалектики – в ее революционно-критическом характере. Диалектика не умерла, она в наши дни едина в трех лицах – истца, ответчика и судьи. Ее критическое жало беспощадно по отношению и к себе самой».

Теория государства и права – базовая общеюридическая наука, формулирующая свои выводы и рекомендации для отраслевых дисциплин. Но до сих пор нет полной ясности в вопросе о ее предмете, структуре, месте в правовом познании. В последние годы в связи с развитием науки эти трудности и сомнения только усилились. Предпринимаются попытки искусственного расчленения единой дисциплины на две самостоятельные – теорию государства и теорию права, что, на наш взгляд, нецелесообразно в силу их органической взаимосвязи и взаимообусловленности.

В то же время авторы стоят на позиции, согласно которой проблемы государства должны рассматриваться лишь в той мере, в какой это необходимо для более углубленного понимания сущности и предназначения права, механизмов его действия, реализации.

Следует отметить, что из всех юридических наук общая теория государства и права наиболее тесно связана с мировоззрением юристов и в этом смысле более других испытала на себе мощное воздействие партийно-политических догм и стереотипов. Потребуется время, чтобы полностью избавиться от этого влияния. Предлагаемый Курс выполняет в какой-то мере и эту функцию.

Вместе с тем «отечественная правовая наука нуждается не только в очищении, но и в нахождении конструктивных теоретических начал. Причем так, чтобы, решительно и навсегда порывая со своим тоталитарным, догматическим прошлым, воспринять и развить на гуманистической основе те позитивные разработки, которые ранее предпринимались в советском правоведении»[2].

Принципиальный вопрос, касающийся преподавания общей теории государства и права, – отношение к марксистскому учению, которое подвергается сегодня суровой критике, нередко огульной и бездоказа-

[1] *Бекарев Л, Пах Г* Несколько слов в защиту диалектики // Общественные науки и современность. 1996. № 1. С. 172.

[2] *Алексеев С.С.* Теория права. М., 1994. С. 26.

тельной. Эта критика, исходящая главным образом от бывших его горячих

поклонников и пропагандистов, вызвана тем глубоким идейно-политическим и экономическим кризисом, который охватил в последнее десятилетие страны «социалистической системы», и в первую очередь СССР.

Крах «реального социализма», возведенного по большевистским моделям и большевистскими методами, вызвал смятение и разброд в рядах его сторонников. Некоторые из них «переродились», мгновенно «прозрели», другие – заняли выжидательную позицию. Произошел резкий переход от безудержного восхваления марксистской теории как единственно верной и непогрешимой до абсолютного ее отрицания как несостоятельной и бесперспективной. Ясно, что это крайности, в которые не следует впадать, ибо подобный вульгарно-прагматический подход способен дискредитировать любую идею.

Общеизвестно, что западные ученые (философы, политологи, юристы), никогда не разделявшие теории марксизма и критиковавшие многие его выводы и аргументы, тем не менее с должным почтением и корректностью относятся к этой теории как к одной из научных гипотез и одному из наиболее распространенных на планете мировоззрений. Они использовали и используют марксистские взгляды в своих исследованиях. «Так надлежит поступать и нам. Немало марксистских постулатов оказались наделе утопическими, ошибочными, значительная часть их устарела, некоторые превратились в догму. Но есть в марксизме суждения и выводы, сохраняющие свое значение и для наших дней. Поэтому отвергать их с «порога» так же глупо, как и слепо исповедовать».

В частности, учение о базисе и надстройке, на котором многие десятилетия основывалось все наше обществоведение, излишне прямолинейно и схематично, оно не в состоянии полностью объяснить всю сложность исторического процесса и последовательную смену его этапов. Многие социальные явления трудно отнести только к базису или только к надстройке, так что само это деление весьма условно. Но в совокупности с другими объяснениями общественного развития оно может быть использовано.

В этой связи представляет интерес мнение, высказанное известным ученым-обществоведом членом-корреспондентом РАН Г.Х. Шахназаровым. Он считает, что не подтвердилась концепция, принимавшая за ключевой и, в сущности, единственный источник развития революци-

Общая теория права: Курс лекций / Под ред. В.К. Бабаева. Н. Новгород, 1993. С. 6;

См. также: *Лившиц Р.З.* Теория права. М., 1994. С. 24; Общая теория права: Учебник / Под ред. А.С. Пиголкина. М., 1995. С. 9.

онные изменения в производительных силах и производственных отношениях. Догматическое толкование марксизма привело к тому, что мы стали рассматривать весь сложный комплекс, какой представляет собой современное общество, под одним углом зрения, довольствоваться единственной его характеристикой – социалистическое или капиталистическое. Общественная мысль была зажата в тисках этой дихотомии, и пока мы от нее не избавимся, ни о какой серьезной науке думать

не приходится.

Но при этом надо оговориться: мы должны отклонить попытки объявить все марксистское учение ложным. Это было бы так же неразумно, как и превращать его в символ веры. Маркс был обыкновенным гением, но далеко не единственным. Их было немало, каждый в чем-то был прав, в чем-то заблуждался. Надо лишь признать: как Эйнштейну не удалось создать общую теорию поля, так и Марксу не удалось создать общую теорию развития. *Формациопная* теория правомерна как один из методов исследования истории, наряду с которым существуют и другие, в частности, *цивилизациоиный* подход.

Весь опыт XX столетия опроверг монофакторный взгляд на процесс развития общественной жизни. На него оказывают свое влияние многие причины

и условия: прогресс науки и техники, состояние экономики и устройство политической системы, вид идеологии и уровень культуры, географические и национальные особенности, международная

среда и др.[2]

Позднее автор Снова подчеркнул: «Марксизм, без сомнения, одна из вершин общественной мысли, по отнюдь не сборник абсолютных истин, пригодных на все времена. При этом важно иметь в виду, что вектор мирового развития вовсе не указывает на ту систему, которая сложилась на Западе. Эта система может быть иной» (Независимая газета. 1997. 25 янв.).

Вице-президент США Альберт Гор в своей книге «Земля в равновесии» признает, что в рамках общецивилизациоиной концепции *устойчивого развития* «благополучным нациям потребуется самим пройти известный переходный период, который кое в чем будет даже более мучительным, чем у стран третьего мира, ибо многие укоренившиеся представления неизбежно будут разрушены».

Таким образом, в ходе изучения государственно-правовых явлений, общества в целом, не только можно, но и нужно обращаться к произве-

[1]«Дихотомия» и пир. с грсч. – деление объема понятия (класса, множества) на два соподчиненных или производных но (юрмуле исключения третьего: либо А, либо не-А.

[2] См.: *Шахназаров Г.* Двигаться псе же необходимо. Несостоявшееся выступление на общем собрании РАН// Независимая газета. 1994.11 мая.

дениям классиков марксизма в целях сопоставления их с другими воззрениями, а стало быть, более глубокого познания предмета. Теория государства и права должна опираться на марксистское учение как на

один из краеугольных камней общего храма науки, именно один из многих.

Даже папа римский Иоанн Павел II в одной из своих речей заявил, что и в марксизме тоже есть ядро истины». При этом он подчеркнул, что именно благодаря этому ядру марксизм смог стать притягательной реальностью для западного общества и что капитализм изменился «в основном благодаря социалистической мысли». Недавно он снова предостерег: «Капитализм не должен служить образцом для стран Восточной Европы после падения там коммунистических режимов» (Независимая газета. 1998. 1 окт.).

В западной литературе Маркса традиционно упрекают за «перенос идеи причинности, выведенной из естественных наук, на историческое развитие», за то, что предложенная им «монистическая формула является упрощенным методом объяснения сложных явлений общественной жизни».

Так, один из современных видных аналитиков Г.Д. Берман указывает, что «сегодня теория причинности даже в физике и химии более сложная». В социальных же науках «уместнее говорить о взаимодействии политики, экономики, права, религии, искусства, идеологии без расчленения их на «причины» и «следствия». Этим, по его мнению, вовсе не отрицается, что какие-то интересы могут быть важнее других. Истина, по-видимому, состоит в том, что экономические факторы более весомы в одни эпохи и в одних регионах мира, политические – в других, религиозные – в третьих, правовые – в четвертых и т.д. и что решающее значение во все времена и во всех регионах мира имеет способ взаимодействия этих факторов[2].

Например, Л.Н. Гумилев понимал историю как «рождение, расцвет и угасание этносов и народов». И такой срез жизни, такое видение общей картины мира тоже имеет право на существование. Вообще, движение идей не менее важный фактор, чем движение вещей и интересов. Ведь идеи становятся материальной силой, если они овладевают массами.

В любом случае ценно то, что сегодняшний молодой «незакомплексованный» читатель, сидящий на студенческой скамье и размышляющий над основами человеческого бытия, получил возможность *сравнивать,* видеть сильные и слабые стороны тех или иных доктрин, в том

[1] Известия. 1993.9,нояб.
[2] См.: *Берман ГД.* Западная традиция права: эпоха формирования. М., 1994. С. 511.

числе марксизма, сопоставлять аргументы их сторонников и противников, сверять их с реальностью и определять свое отношение к ним, а стало быть, и свое место в социальной системе координат. Раньше такой возможности не было. Важно не находиться в плену одной, строго обязательной идеологии, иметь не навязанное, а собственное мнение о происходящем, свое видение мира.

Русский философ Н.А. Бердяев писал: «В студенческие годы, в моем отношении к социальной действительности, я испытал влияние Маркса. Однако я никогда не был сторонником «ортодоксии». Мне одинаково близки Ницше и Лев Толстой. Я очень ценю К. Маркса, но также Ж. де Местра и К. Леонтьева. Мною любим Я. Беме, но также Кант».

Словом, Маркс, как отмечается в современной отечественной литературе, «принадлежит к плеяде выдающихся мыслителей и ученых прошлого столетия. Его творческое наследие оставило заметный след в науке об обществе, в истории экономических учений»[2].

Ни одна теория не может претендовать на исключительность, фетишизироваться и обожествляться как единственно возможная и пригодная для всех времен и народов. Богатство идей, доктрин, мировоззрений, включая новейшие, продукт духовного прогресса человечества, и оно вправе использовать весь этот ценнейший «капитал». Одно ясно – возврат к прошлому без всяких изменений («один к одному») невозможен и антиисторичси. Но все полезное и оправдавшее себя из прошлого может быть взято п настоящее и будущее.

В данном контексте авторы привлекают внимание студентов к богатому наследию отечественной правовой мысли. Н.М. Коркунов в свое время заметил: «Русскому юристу стыдно не знать своих предшественников»[3]. Сегодня мы можем сказать, что серьезному, думающему юристу наших дней стыдно не знать работы самого Н.М. Коркунова, Г.Ф. Шершеневича, Л.И. Пстражицкого, И.А. Ильина, В.С. Соловьева, Б.А. Кистяковского, П.И. Новгородцева и др.

Дальнейшее развитие российской государственности, признание приоритета прав человека, становление рыночных отношений, гражданского правового общества, принципа разделения властей, изменения в общественном сознании, переоценка прежних ценностей – все это нуждается в научном осмыслении, свободном от апологетики, предвзятости, конъюнктуры, закостенелых догм и «измов». Предстоит

[1] *Бердяев II.А.* Царство духа и царство Кесаря. М., 1995. С. 5,7.
[2] *Явич Л.С.* К 180-летию Карла Маркса: О творческом наследии // Правоведение. 1998. № 4. С. 95.
[3] *Коркунов Н.М.* История философии права. СПб., 1908. С. 245. •

также выработать четкие представления о путях и судьбе осуществляемых в России реформ.

Сказанное обусловливает необходимость совершенствования теории государства и права как науки и как учебной дисциплины. Новое поколение вузовской литературы должно основываться на использовании уже накопленного опыта в преподавании данного предмета и одновременно откликаться на социальный заказ общества *а* подготовке высококвалифицированных работников госаппарата, правоохранительных органов. Компетентность, профессионализм, знание дела, культура, образованность, чувство нового – таковы основные требования к этим кадрам.

Авторы Курса выражают искреннюю благодарность рецензентам;

доктору юридических наук, профессору В.Д. Попкову и доктору юридических наук, профессору В.М. Ведяхину.

Проф. Н.И. Матузов

ТЕМА 1. ПРЕДМЕТ И МЕТОД ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА
(М.И. БАЙТИН)
1. ПРЕДМЕТ ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

В познании окружающего мира особое место занимает наука, представляющая одну из сфер человеческой деятельности. Наука – это теоретическое отражение действительности: система обобщенных представлений об объективном мире, явлениях природы и общества, закономерностях их возникновения и развития. Ее функция, как известно, – выработка и теоретическая систематизация объективных данных.

Каждая наука имеет спой объект и предмет исследования, которые тесно соотносятся, но полностью не совпадают. Понятие объекта шире, им охватываются явления внешнего мира, на которые распространяются познание и практическое воздействие субъектов, людей.

Предмет же - это часть, сторона, тот или иной конкретный аспект объекта, исследуемые данной наукой; это круг основных, наиболее существенных вопросов, которые она изучает.

Если объект выступает, как правило, общим для ряда наук, то предмет одной науки не может совпадать с предметом другой. Любая наука имеет свойственный только си одной предмет, которым и определяются самостоятельность, своеобразие и особенности той или иной науки, ее отличие от других систем знаний.

Многообразие объектов и особенно предметов познания, отражающее различные стороны и проявления действительности, обусловливает наличие множества наук. В самом общем виде их принято подразделять на естественно-математические и технические науки – математика, астрономия, физика, химия, биология, космонавтика, радиоэлектроника, ядерная энергетика и др. – и на гуманитарные, общественные науки – история, филология, экономическая теория, философия, искусствоведение, правоведение, политология и др.

Теория государства и права относится к общественным, гуманитарным наукам. Объектом ее изучения являются такие важные и многосложные компоненты общества, как государство и право, государственно-правовые явления социальной жизни. Однако они представляют собой объект изучения не только теории государства и права, но и других юридических дисциплин, всей юридической науки (правоведе-

ния, юриспруденции) в целом как науки о государстве и праве. В этом общее для всех отраслей юридической науки.

В то же время различные самостоятельные юридические науки, в том числе и теория государства и права, отличаются друг от друга своим предметом, обусловливающим их содержание, назначение, специфику подхода каждой из них к изучению одного и того же объекта. Поэтому рассмотрение вопроса о предмете теории государства и права неразрывно связано с выяснением ее характерных черт, особенностей и места в системе юриспруденции.

Эта система включает основные разновидности и группы юридических наук.

1. Теория государства и права как общетеоретическая отрасль юридической науки.

2. Историко-правовые науки, к которым относятся история государства и права России, зарубежных стран, история политических и правовых учений.

3. Специальные отраслевые юридические науки: государственное (конституционное) право, административное право, трудовое право, гражданское право, экологическое право, уголовное право, гражданский процесс, уголовный процесс и др.

4. Юридические науки, тесно связанные со специальными отраслевыми, но

вместе с тем имеющие свой самостоятельный предмет изучения: правоохранительные органы, организация самоуправления, право социального обеспечения, криминология и др.

5. Технико-прикладные юридические науки, широко пользующиеся данными других наук, в том числе математики, статистики, химии, медицины, психологии, кибернетики. Это криминалистика, бухгалтерский учет и экспертиза, судебная статистика, судебная медицина, судебная психиатрия, судебная психология.

6. Международное право, подразделяемое на международное публичное право и международное частное право.

Все перечисленные разновидности и группы юридических наук, за исключением теории государства и права, в качестве предмета исследования рассматривают лишь отдельные стороны проявления и развития государства и права, более или менее ограниченные сферы их функционирования и их отдельные структурные части. Например, история государства и права изучает политическое устройство и право, государственные институты и законодательные памятники различных стран в историческом развитии, в определенные хронологические периоды.

Специальные отраслевые науки изучают отдельные составные части системы российского права, его различные отрасли, каждая из которых представляет собой совокупность юридических норм, регули

рующих какую-то конкретную широкую сферу однородных общественных отношений. Например, предмет науки административного права составляют нормы, регулирующие общественные отношения, которые возникают в процессе формирования и исполнительно-распорядительной деятельности органов государственного управления. Наука гражданского права изучает нормы, регулирующие имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, и основанные на них гражданские правоотношения. Предметом науки уголовного права являются нормы, которые определяют преступность и наказуемость деяний, представляющих общественную опасность для данной социальной системы, и основанные на них уголовно-правовые отношения. Международное (публичное) право изучает нормы, регулирующие внешнеполитическую деятельность государств, отношения между ними и другими участниками (субъектами) международного общения.

Поскольку все виды правовых наук, за исключением теории государства и права, изучают отдельные части, стороны, структурные элементы единой системы государства и права, в литературе предлагается называть их частными или структурными юридическими науками. Их задача – вычленение из всей системы государственно-правовой действительности отдельных сторон или сфер со свойственными им специфическими закономерностями развития и изучение их в относительной самостоятельности по отношению к государству и праву в целом.

Поэтому ни одна из частных, структурных юридических наук в отдельности, ни все они вместе взятые не в состоянии обеспечить изучение государства и права как единых и целостных систем, познания их общих закономерностей возникновения, развития и функционирования. Именно необходимостью реализации этой задачи определяется существование и назначение такой отдельной самостоятельной юридической науки, как теория государства и права.

Особенности, характерные черты предмета теории государства и права: 1) общие специфические закономерности; 2) основные коренные вопросы; 3) общая теория; 4) единство науки.

1. Теория государства и права изучает государство и право *в целом,* в *их наиболее общем виде.* Она исследует *общие специфические закономерности возникновения, развития и функционирования* государства и права как единых и

целостных систем. Данные специфические закономерности не следует смешивать с общесоциологическими законами, составляющими предмет изучения других гуманитарных наук. Например, закон обусловленности сознания бытием относится к предмету исторического материализма, а закон соответствия производственных отношений характеру производительных сил общества – к предмету экономической теории.

Общие законы общественного развития рассматриваются теорией государства и права, она опирается на них. Но предметом специального изучения теории государства и права являются не общие закономерности развития общества, а специфические закономерности возникновения, развития и функционирования таких его составных частей, как государство и право.

Однако и специфические закономерности государства и права неоднозначны, они тоже различаются. Те из них, которые отражают разнообразные стороны и сферы государства и права, в частности, отдельные звенья государственного механизма, отрасли права, относятся к предмету той или иной специальной отраслевой или другой частной юридической науки. Например, специфические закономерности формирования, развития и функционирования представительных и законодательных органов государственной власти относятся к предмету науки государственного (конституционного) права; органов государственного управления – к административному праву; отрасли трудового права, складывающейся из норм, регулирующих труд рабочих и служащих на предприятиях, в учреждениях, организациях – к предмету трудового права; государства и права отдельных стран в хронологически определенных, конкретно-исторических условиях их развития – к предмету истории государства и права.

Теория государства и права изучает общие специфические закономерности государства и права в целом, которые вместе с тем распространяются и на их структурные части и стороны, служат теоретической основой их познания. Это закономерности: возникновения, исторического движения и функционирования государства и права;

единства и соответствия типа государства и права, перехода одного типа государства и права к другому; сочетания в сущности государства и права общечеловеческих и классовых начал; соотношения типа и формы государства и права; формирования и функционирования государственного механизма и системы права; правотворческой и пра-воприменительной деятельности государства; соотношения нормы права и правоотношения; развития демократии, законности и правопорядка; формирования правового государства. Тем самым теория государства и права разрабатывает методологические основы научного понимания государства и права, государственно-правовых явлений;

раскрывает взаимосвязь государства, права и иных сфер жизни общества и человека.

2. Круг вопросов, относящихся к предмету теории государства и права, не ограничивается их закономерностями. Любая попытка такого ограничения ведет к искусственному упрощению и обеднению наших представлений о предмете данной науки. В действительности она изу

чает еще целый ряд важных, имеющих общее значение для всех юридических наук вопросов, которые, будучи тесно связаны с закономерностями государства и права, тем не менее не могут быть с ними отождествлены.

Разумеется, не все многочисленные, в том числе весьма существенные, вопросы, изучаемые теорией государства и права, могут быть включены в определение ее предмета. Главное требование – дефиниция должна отражать *основные коренные вопросы,* характеризующие и раскрывающие государство и право в целом, изучаемые и разрабатываемые теорией государства и права для

всего правоведения: *сущность, тип, формы, функции, структура и механизм действия государства и права, правовая система.* С ними непосредственно связано рассмотрение и таких важных вопросов теории государства и права, как эволюция и соотношение современных государственных и правовых систем;

основные проблемы современного понимания государства и права;

общая характеристика современных политико-правовых доктрин.

3. Рассматриваемая нами наука есть *общая теория* государства и права. Изучая общие для данной области знаний вопросы, она разрабатывает и формулирует *основные теоретические понятия или категории юриспруденции,* которыми руководствуются и пользуются все без исключения науки о государстве и праве; многими из них оперирует правотворчсская и правоприменительная практика.

Наиболее общие понятия называются категориями. Особенность понятий, вырабатываемых теорией государства и права, по сравнению с частными или структурными юридическими науками, состоит в том, что они имеют категориальный характер. В этих понятиях, отражающих государственно-правовую действительность, содержится теоретически обобщенный по содержанию и краткий по форме изложения ответ на вопросы, что представляет собой то или иное государственно-правовое явление, характеризующее государство и право в целом, каковы определяющие, сущностные признаки данного явления.

Теория государства и права вырабатывает и формулирует, например, понятия государства и права, типа, формы, функций, органа и механизма государства, правосознания, нормы права, формы (источника) права, отрасли и института права, правоотношения, субъективного права и юридической обязанности, законности и правопорядка, применения и толкования норм права, юридической ответственности и т.д. Эти понятия даются как данность, на них основываются частные или структурные науки при научении г.НПИУ рппрпсда-

Каждая частная и. и струкуудэуад дорйадюкая снаука, кон гчно, также разрабатывает, п)именительно-квоеу,пр@амету, свою те» рию, ибо без самостоятельнс и теоринеможртцстврадивая г аука.

Например, принято различать теорию конституционного (государственного) права и теорию административного права, теорию гражданского права и теорию трудового права, теорию уголовного права и теорию уголовного процесса. Но теория той или другой отдельной отрасли правоведения относится только к ней самой, распространяется только на круг изучаемых ею вопросов и при этом опирается на понятийный и категориальный аппарат теории государства и права, конкретизируя и развивая его.

Теория государства и права по отношению к структурным юридическим наукам выступает как общая теория государства и права, общая теория для юридической науки в целом. Именно этим определяется ведущая, методологическая роль общей теории государства и права по отношению к историко-правовым, специально-отраслевым и другим юридическим наукам, ее приоритетное место в юриспруденции как теоретической основы всей правовой науки.

4. Изучение государства и права, государственных и правовых явлений в их органическом единстве и взаимном опосредовании – специфическая особенность правовой науки, всех ее отраслей.

Наглядно данная особенность правоведения проявляется в теории государства и права. Это – *единая наука,* предмет которой составляют государство и право, государственные и правовые явления в их *взаимосвязи, взаимопроникновении и взаимодействии.* Такое двуединое содержание предмета

теории государства и права, как и других юридических наук, отражает неразрывность государства и права в реальной жизни.

Взаимосвязь проявляется в том, что: а) государство и право возникают одновременно вследствие одних и тех же причин; б) в процессе своего исторического развития тип государства и тип права совпадают, соответствуя определенной социально-экономической формации. Переход их от одного типа к другому происходит одновременно и в силу одних и тех же причин; в) государство и право органически связаны и тесно взаимодействуют в процессе своего функционирования, практически они не могут существовать раздельно.

Право – регулятор отношений между людьми, который исходит от государства и охраняется от нарушений, наряду с воспитанием и убеждением, такой свойственной только праву мерой, как возможность государственного принуждения. Эта взаимосвязь проявляется в различных правовых явлениях, в том числе в правотворчестве, правоприменении, правовом регулировании, юридической ответственности. С другой стороны, с помощью права закрепляются соответствующий данно-,му обществу государственный строй, права и свободы человека и гражданина, формы правления, национально-государственного и административно-территориального устройства, политический режим; фор

мируется механизм (аппарат) государства, определяется правовой статус государственных органов, осуществляется их деятельность по выполнению задач и функций государства. Соответственно, вряд ли найдется какая-либо сторона содержания, проявления и действия права, которую можно было бы научно объяснить вне тесной связи с государством, и наоборот.

Поэтому трудно согласиться с предложениями некоторых ученых разделить теорию государства и права на две самостоятельные научные и учебные дисциплины – теорию государства и теорию права.

С точки зрения методики изучения в пределах единой науки теории государства и права вполне обоснованно и даже необходимо структурное выделение соответствующих разделов, специально посвященных либо государству, либо праву, которые, наряду с тем, что неразрывно связаны между собой, несомненно обладают и определенной самостоятельностью. Сообразно этому оправдано написание отдельных монографий или курсов лекций по теоретическим проблемам права или государства. Однако их научная польза и практические результаты прямо связаны с нацеленностью не на искусственное разъединение, а на дальнейшее обогащение и развитие сложившейся в течение многих десятилетий единой, самостоятельной юридической науки – теории государства и права.

Таким образом, все изложенное позволяет сделать вывод: предмет теории государства и права составляют: 1) закономерности возникновения, развития и функционирования государства и права; 2) сущность, типы, формы, функции, структура и механизм действия государства и права, правовая система; 3) основные государственно-правовые понятия, общие для всей юридической науки.

2. ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА В СИСТЕМЕ ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК И ЕЕ СООТНОШЕНИЕ С ДРУГИМИ ГУМАНИТАРНЫМИ НАУКАМИ

Теория государства и права теснейшим образом взаимосвязана с другими юридическими науками. Сообразно своему предмету она, с одной стороны, общая, исходная теоретическая основа для их существования и развития, выполняет по отношению к ним определенную методологическую роль, т.е. занимает, как отмечалось, ведущее место в системе юридических наук. В этом смысле теория государства и права

11аиболсе выпукло такой взгляд выражен в предисловии к книге: Общая теория права- Курс лекций / Под ред. В.К. Бабаева. Н. Новгород, 1993. С. 4–5. См. также: Общая теория права: Учебник для юридических вузов/ Под общей ред.

А.С. Пиголкина. М., 1995. С. 4-5.

представляет собой фундаментальную отрасль правоведения, выполняя в его системе примерно ту же роль, что в области различных групп естественных наук выполняют математика, биология, теоретическая физика.

С другой стороны, теория государства и права способна успешно развиваться, лишь опираясь на конкретный материал историко-право-вых, специально-отраслевых и других частных или структурных юридических наук, используя и обобщая их данные и выводы по общезначимым для юриспруденции вопросам.

Так, изучение историей государства и права государственных институтов и законодательства в отдельных странах или регионах в различные хронологические периоды опирается на понимание разрабатываемых теорией государства и права общих представлений о закономерностях возникновения и развития государства и права, о понятиях государства, права, их сущности, формы государственного правления, государственного механизма (аппарата) и его структуры, источника права, закона, отрасли права и т.д. В свою очередь, теория государства и права строит выводы и заключения на основе анализа и обобщения многочисленных конкретных фактов, событий, правовых памятников, процессов, отражающих государственно-правовое развитие различных стран и народов с глубокой древности до новейшего времени и составляющих предмет истории государства и права.

Все отраслевые юридические науки – государственное (конституционное) право, административное, трудовое, гражданское, гражданский процесс и др. – руководствуются разработанными теорией государства и права положениями о сущности, типе, формах и функциях государства и права, общими понятиями государства, органа государства, государственного механизма (аппарата), права, нормы права, нормативного акта, отрасли права, правового института, акта применения права, правоотношения, субъективного права и юридической обязанности и т.д.

В то же время все эти положения опираются на анализ и синтез соответствующих разносторонних данных специальных отраслевых наук о государстве и праве. Их фактический материал и теоретические обобщения – один из важнейшихисточников существования и развития теории государства и права.

Тесно соотносится теория государства и права с международным правом и другими науками о государстве и праве.

Теория государства и права органически взаимосвязана не только со всеми отраслями правоведения, но и со многими гуманитарными науками. Прежде всего она связана с историей, изучающей прошлое человечества во всей его конкретности и многообразии. Так, выясняя

причины происхождения государства и права и исследуя их поступательное развитие, теория государства и права опирается на конкретные данные исторической науки. Это – сведения о первобытном обществе, просуществовавшем на Земле более миллиона лет, о социально-экономических условиях возникновения государства в различных странах и регионах мира примерно шесть тысяч лет назад.

Богатейший материал для теории государства и права содержат такие исторические события, как восстание рабов под руководством Спартака в Древнем Риме, крестьянские восстания в России под предводительством Степана Разина и Емельяна Пугачева, буржуазная революция в Англии в XVII в., борьба за независимость и образование США, реформаторская деятельность Петра I и Александра II в России, Парижская Коммуна во Франции 1871 г., Великая французская революция 1789 г. и многие другие. В то же время историческая

наука, обращаясь к вопросам государства и права, пользуется соответствующими положениями и понятиями, вырабатываемыми теорией государства и права.

Тесно соотносится теория государства и права и с диалектико-материалистической философией – наукой о всеобщих законах развития природы, общества и мышления, особенно историческим материализмом, представляющим собой распространение законов и приемов материалистической диалектики на познание общества.

Руководствуясь отправными положениями исторического материализма, открытыми им законами общественного развития, теория государства и права сосредоточивается на специальном изучении государства и права, специфических закономерностях, многообразных сторонах и тонкостях их возникновения, развития и функционирования. Исторический материализм, в свою очередь, при рассмотрении государственно-правовых явлений жизни общества пользуется данными теории государства и права.

Неразрывная связь существует также между теорией государства и права и экономической наукой. Опираясь на положения и выводы экономической мысли, которая изучает производственные отношения и экономические законы, регулирующие развитие исторически сменяющих друг друга социально-экономических формаций, теория государства и права исходит из предпосылки, что государство и право – важные неотъемлемые части надстройки над экономическим базисом общества, рассматривает все государственно-правовые явления в органической связи с экономическими условиями жизни людей, раскрывает их активное обратное воздействие на экономику.

Особенно тесно соприкасается теория государства и права с поли-тологией, изучающей политику и политические системы современного

мира. Основываясь на политологических данных о политической системе общества, теория государства и права рассматривает ее с точки зрения места и роли в ней государства, характерных черт и особенностей, отличающих его от партий, общественных организаций и других звеньев политической системы, правовых форм возникновения и деятельности государства.

В свою очередь, политология использует положения и выводы теории государства и права по вопросам понимания политической власти и государства, функций и механизма государства, форм государственного правления и национально-государственного устройства, политического режима, законности и правопорядка и т.д.

Учитывая значимость и место, которое занимают проблемы государства -- главного структурного звена политики – в теории государства и права, следует признать обоснованной высказанную в специальной литературе мысль, согласно которой данную область юриспруденции можно рассматривать как политико-юридическую науку.

Методологически объединяя и обобщая данные всех отраслей правоведения, теория государства и права играет ведущую роль в общетеоретической подготовке студентов, вооружает их правильным научным подходом к отдельным частным вопросам своей специальности, предохраняет от опасности стать «узкими специалистами», активно способствует формированию высокообразованных и профессионально подготовленных юридических кадров.

Существенно заметить также, что углубление обратной связи между теорией государства и права с частными или структурными юридическими науками ведет к возрастанию роли последних не только в специально-профессиональной, но и в общетеоретической подготовке студентов-юристов.

Тесное соотношение теории государства и права с другими гуманитарными науками обогащает ее содержание, поднимает ее социальную ценность,

позволяет ей эффективно воздействовать на расширение кругозора и развитие интеллектуального потенциала студентов-юристов, привитие им одновременно с правовой и общечеловеческой культуры.

3. МЕТОД ИЗУЧЕНИЯ ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Понятие предмета отвечает на вопрос – что изучает данная наука, понятие метода – как она это делает. *Метод* теории государства и права *включает способы, приемы, средства изучения.* Метод есть теория, обращенная к практике исследования.

Методы подразделяются на *общие,* распространяемые на множество наук и все разделы и стороны данной науки, и *частные,* используемые для изучения отдельных наук или некоторых разделов и сторон интересующей нас науки.

Ведущее место в ряду общих методов изучения теории государства и права, как и других гуманитарных наук, принадлежит *историческому материализму,* представляющему собой распространение диалектического материализма на исследование явлений общественной жизни. Согласно требованиям метода материалистической диалектики, все государственно-правовые явления рассматриваются во взаимной связи между собой и общественной жизнью, в их обусловленности. Они изучаются не в статике, а в динамике, развитии на основе действия законов перехода от постепенных количественных изменений к коренным качественным преобразованиям, борьбы противоречий между старым и новым, между отживающим и нарождающимся, отрицания отрицания в общественной жизни, с которыми связаны возникновение, развитие и функционирование государства и права.

Чтобы избежать элементов механического подхода к рассматриваемому вопросу, более глубоко и конкретно разобраться в нем, следует выделить *отправные, ключевые моменты,* в которых проявляется специфика применения основных черт исторического материализма к изучению теории государства и права, хотя бы кратко остановиться на каждом из них.

Соотношение общества, государства и права. Общество есть совокупность всех форм совместной деятельности людей, всех разновидностей общественных отношений, складывающихся на основе определенного типа производства. Оно включает в себя и производительные силы, и производственные отношения, совокупность которых образует базис, и все надстроечные явления.

При этом важно иметь в виду, что общество «вообще», как и государство, и право «вообще», может существовать лишь в сознании людей в качестве научной абстракции, сложной социальной категории. В реальной жизни бывает только конкретное общество со своеобразным отличительным характером.

Каково общество на данном этапе его исторического развития, таково и государство, и право. Из вышеназванного положения необходимо исходить при изучении любого государственно-правового явления.

Государство и право как важнейшие части надстройки над экономическим базисом. Надстройка представляет собой политические, правовые, философские, нравственные, эстетические, религиозные и другие взгляды общества и соответствующие политические, правовые и иные учреждения и отношения. Последние в отличие от материаль-

ных отношений, образующих базис и носящих объективный характер, прежде чем сложиться, проходят через сознание и волю людей.

Надстройка, будучи порождена базисом, оказывает активное обратное воздействие на него. Государство и право – важнейшие составные части надстройки, изучение которых в этом качестве позволяет раскрыть их возникновение, историческое движение и функционирование, определить типовую принадлежность, выяснить структуру, социальное назначение.

Общечеловеческое и классовое в государстве и праве. При познании государства и права, различных государственно-правовых явлений необходимо

учитывать органическое сочетание в них общечеловеческих и классовых начал. В советской юридической литературе на протяжении ряда десятилетий государство и право трактовались исключительно с классовых позиций. Такой подход был односторонним, обедняющим действительное представление о государстве и праве, упрощающим понимание их сущности и социального назначения, сориентированным на приоритет принудительной, насильственной стороны этих явлений. Между тем К. Маркс охарактеризовал государство как организацию, деятельность которой охватывает два момента: выполнение общих дел, вытекающих из природы всякого общества, и специфические классовые функции.

Всякое государство, наряду с решением сугубо классовых задач, выполняет и общечеловеческую миссию, без чего не может существовать ни одно общество. Это, например, организация здравоохранения, образования, социального обеспечения, средств транспорта и связи, строительство ирригационных сооружений и дорог, борьба с эпидемиями, с преступностью и т.п. Общечеловеческая миссия государства проявляется также и в том, что оно выступает инструментом социального компромисса, смягчения противоречий в обществе, достижения общего блага. Сказанное в полной мере относится и к праву.

Только учитывая взаимосвязь общечеловеческого и классового в государстве и праве, можно достичь научной объективности в их изучении, т.е. рассматривать их такими, какие они есть в действительности.

Поэтому вряд ли можно согласиться с теми авторами, которые предлагают полностью отказаться от классового подхода, ограничившись лишь общечеловеческим. Другое дело, что классовый подход к изучению государства и права не следует смешивать с так называемой партийностью науки, согласно которой эти и иные общественные явления рассматриваются с позиций и в интересах определенного класса. Такой

См.: *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 25. Ч. 1. С. 422.

подход на практике продемонстрировал свою несовместимость с научной объективностью.

Партийность науки обрекает ее на догматизм, исключает плюрализм мнений, свободный поиск истины. Вот почему партийность в действительности не вытекает из исторического материализма, а напротив, противоречит ему. Она неприемлема как метод изучения теории государства и права, хотя и должна приниматься во внимание при оценке и сопоставлении различных взглядов на государство и право.

Среди общих методов изучения теории государства и права существенное место занимают взятые в единстве *исторический и логический методы.* До последнего времени эти методы необоснованно рассматривались не иначе как в качестве составных частей исторического материализма. Однако исторический и логический методы имеют и самостоятельное значение. Они нередко применялись представителями и других философских направлений, в частности Гегелем, который зачастую принимал историю как она есть.

Совпадая по конечной цели исследования, исторический и логический методы различаются между собой исходными материалами, а также непосредственными задачами исследования. Первый метод характеризуется конкретно-историческими, историко-эмпирическими формами изложения материала, второй – абстрактно-теоретическими

формами.

Обобщенным отражением исторического аспекта в рассмотрении

вопросов государства и права является логическое. Это тот же исторический способ, только освобожденный от его формы и случайностей, который позволяет выявить в историческом процессе наиболее существенное,

закономерное и выразить в научных категориях. «С чего начинается история, – писал Энгельс, – с того же должен начинаться и ход мыслей, и его дальнейшее движение будет представлять собой не что иное, как отражение исторического процесса в абстрактной и теоретически последовательной форме; отражение, исправленное, но исправленное соответственно законам, которые дает сам действительный

исторический процесс...»*.

В качестве общих методов изучения теории государства и права используются также *анализ* и *синтез,* представляющие собой процессы мысленного или фактического разложения целого на составные части

и воссоединение целого из частей.

Условие всестороннего познания государства и права, различных государственно-правовых явлений – многогранность их анализа. Расчленение целого на составные части позволяет выявить строение,

Маркс К., Энгельс Ф. *Соч. Т. 13. С. 497.*

структуру изучаемого объекта, например, структуру механизма государства, системы права и т.д. Одна из форм анализа – классификация предметов и явлений (классификация государственных органов, функций государства, норм права, субъектов правоотношений, юридических фактов и т.п.).

Синтез есть процесс объединения в единое целое частей, свойств, признаков, отношений, выделенных посредством анализа. Например, на основе объединения и обобщения основных признаков, характеризующих государство, государственный орган, право, правоотношение, правонарушение, юридическую ответственность, формулируются их общие понятия. Синтез дополняет анализ и находится с ним в неразрывном единстве.

Наряду с *общими* теория государства и права пользуется также и *частнонаучными методами* современного познания, а именно, методами системно-структурного анализа, функциональным, статистическим, моделирования, конкретных социологических исследований, сравнительным и др.

Системно-структурный, или, как его еще называют, *системный, метод* в теории государства и права – это совокупность методологических подходов, приемов и принципов изучения и конструирования государства и права, многих государственно-правовых явлений как систем. Данный метод исходит из того, что: 1) система представляет собой целостный комплекс взаимосвязанных элементов; 2) она образует единство со средой; 3) как правило, любая исследуемая система представляет собой элемент системы более высокого порядка; 4) элементы любой исследуемой системы, в свою очередь, обычно выступают как системы более низкого порядка.

Аналогичную картину строения взаимных отношений и разносторонних связей составных частей (элементов) любого государственно-правового явления как целостной системы дает структура, например, государственного аппарата, правовой системы, нормы права, правоотношения; юридический состав правонарушения.

С системно-структурным подходом тесно связан *функциональный метод,* который используется для выделения в государственно-правовых системах составляющих структурных частей с точки зрения их социального назначения, роли, функций, связи между ними. Данный способ применяется в теории государства и права при изучении функций государства, государственных органов, права, правосознания, юридической ответственности и других государственно-правовых явлений.

Одним из эффективных инструментов изучения государства и права служит *статистический метод,* основывающийся на количественных способах получения данных, объективно отражающих состоя

ние, динамику и тенденции развития государственно-правовых явлений. Статистические исследования, оперирующие цифрами, которые нередко оказываются доказательнее любых слов, включают в себя несколько стадий: статистическое наблюдение, сводную обработку статистических данных и их анализ.

Статистический подход особенно распространен при изучении государственно-правовых явлений, отличающихся массовостью и повторяемостью, в частности, таких, как формы представительной и непосредственной демократии, правотворческий и правоприменительный процессы, борьба с преступностью и иными правонарушениями.

Среди частионаучных способов познания государства и права вы-деляется *метод моделирования.* Это – изучение государственно-правовых явлений, процессов и институтов на их моделях, т.е. путем мыслительного, идеального воспроизведения исследуемых объектов. Метод моделирования имеет самостоятельное значение и вместе с тем используется как один из приемов более широкого метода конкретных социологических государственно-правовых исследований.

Метод моделирования как способ изучения государственно-правовой действительности, поиска ее оптимальных моделей направлен на воспроизведение структур механизма функционального действия государства и права, процессов демократии и правового регулирования. Следует также иметь в виду и значение метода моделирования при определении научных понятий и категорий, которыми оперируют теория государства и права и другие отрасли юридической науки.

Особое место в ряду частнонаучных методов изучения проблем государства и права занимает *метод конкретно-социологических исследований,* осуществляемый на основе единства системно-структурного, функционального, статистического методов и метода моделирования.

Суть метода конкретно-социологических исследований заключается в анализе, переработке и отборе необходимой достоверной информации о важнейших сторонах юридической практики, развития и функционирования государственных и правовых институтов в целях проведения определенных теоретических обобщений и принятия соответствующих практических решений.

Для успешного проведения конкретно-социологических исследований в области государства и права используются разнообразные част-нонаучные приемы, в том числе анализ статистических и архивных данных, официальных сообщений и документов, материалов судебно-прокурорской и арбитражной практики; наблюдение; обследование;

устные и письменные опросы (интервьюирование, собеседование, анкетирование), анализ общественного мнения; методы математической и компьютерной обработки.

Особенно интересен эксперимент, представляющий практическую проверку целесообразности и эффективности проектируемого или уже действующего государственного или правового института, например, органа государства, нормы права, закона или другого нормативно-правового акта и т.п.

Юридической наукой, в том числе теорией государства и права, используется также *сравнительный метод,* при котором происходит сопоставление различных государственных и правовых систем и отдельных институтов и категорий в целях выявления черт сходства или различия между ними. Еще мыслители Древнего мира утверждали, что истина познается в сравнении.

Сравнительный метод применяется при изучении типологии государства и

права; сопоставлении элементов, относящихся к одной государственной или правовой системе, например России, или их сравнении с элементами других систем стран ближнего и дальнего зарубежья; соотнесении этих систем между собой, сопоставлении основных правовых семей народов мира.

Разновидностью сравнительного метода является историко-сравнительный, который предполагает сравнение государственных и правовых институтов, форм правления и национально-государственного устройства, политических режимов, важнейших законодательных актов и отраслей права в различные периоды исторического развития.

Широкое использование сравнительного метода в изучении государственно-правовых явлений легло в основу создания сравнительного правоведения как особого направления юридических исследований, имеющего серьезное научное и прикладное значение.

Рассмотренные общие и частноиаучные методы изучения теории государства и права применяются комплексно, в тесной связи между собой.

ТЕМА 2. ПРОИСХОЖДЕНИЕ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА *(В.Л. КУЛАКОВ)*

1. ПЛЮРАЛИЗМ ТЕОРИЙ ПРОИСХОЖДЕНИЯ ГОСУДАРСТВА

Существует множество теорий происхождения государства и права. Такой плюрализм научных взглядов обусловлен историческими особенностями развития общества, своеобразием тех или иных регионов мира, идеологическими приверженностями авторов, задачами, которые они ставят перед собой, и другими причинами.

К наиболее известным относятся следующие теории:

1. Теологическая (Фома Аквинский). Широкое распространение получила при феодализме. Однако и в настоящее время эта концепция представляет официальную доктрину Ватикана.

Согласно данным воззрениям, государство является результатом проявления божественной воли, практическим воплощением власти бога на земле. По мнению богословов, любая светская власть производ-на от власти церкви, власти религиозных организаций. А народ должен беспрекословно повиноваться всем велениям государственной воли как продолжению воли божественной.

2. Патриархальная (Аристотель, Фильмер, Н.К. Михайловский). По утверждению Аристотеля, государство – наилучшая форма человеческого общения в целях достижения общего блага. Это своеобразная разросшаяся семья. Власть монарха – естественное продолжение власти отца (патриарха), который заботится о членах своей семьи и обеспечивает их послушание.

3. Патримониальная (А. Галлер). Представители этой теории считают, что государство произошло от права собственника на землю (пат-римониум). Из права владения землей власть автоматически распространяется и на проживающих на ней людей. Подобным образом обосновывается феодальный сюзеренитет.

4. Договорная (Б. Спиноза, Т. Гоббс, Дж. Локк, Ж.Ж. Руссо, П. Гольбах, А.Н. Радищев). По мнению этих мыслителей, государство возникло в результате общественного договора о правилах совместного проживания. Они отмечали, что было время, когда не было ни государства, ни права. В догосударственном состоянии в условиях «золотого века» (Ж.Ж. Руссо) или «войны всех против всех» (Т. Гоббс) люди

жили в соответствии со своими естественными правами. Но не существовало власти, способной защитить человека, гарантировать его права на жизнь, честь, достоинство и собственность. Для устранения такого социального

«порока» люди объединились и заключили между собой договор о том, что часть своих прав, присущих им от рождения, они передают государству как органу, представляющему их общие интересы, а государство, в свою очередь, обязуется обеспечить права человека. Если же условия договора нарушаются, то народ приобретает право на революцию.

5. Теория насилия (Е. Дюринг, Л. Гумплович, К Каутский). Сторонники этой теории утверждают, что государство возникло как результат насилия, путем завоевания слабых и беззащитных племен более сильными и организованными. Именно в племенах, в их взаимной борьбе, по мысли Л. Гумпловича, «мы можем признать главные, основные части, действительные краеугольные камни государства, – в племенах, которые мало-помалу превращаются в классы и сословия. Из этих племен создается государство. Они и только они предшествуют государству». Теория проповедовала культ насилия, завоевания, эксплуатации, порабощения одних народов другими.

По мнению представителей данной теории, государство более необходимо слабым племенам, нежели сильным. Будучи инструментом организации и управленческого воздействия завоевателей, государство становится мощным средством защиты завоеванных от возможных посягательств со стороны других сильных племен.

К. Каутский пытался доказать, что при дальнейшем развитии общества государство трансформируется в инструмент всеобщей гармонии, в орган защиты и обеспечения всеобщего блага как сильных, так и слабых. Теория была воспринята нацистской Германией в качестве официальной идеологии.

6. Психологическая (Л.И. Петражицкий). Возникновение государства объясняется свойствами человеческой психики, потребностью индивида жить в коллективе, его стремлением к поиску авторитета, указаниями которого можно было бы руководствоваться в повседневной жизни, желанием повелевать и подчиняться. Для обоснования своей идеи сторонники данной теории ссылаются на исторические примеры зависимости человеческого сознания от авторитета вождей, религиозных и политических деятелей, царей, королей и других лидеров.

7. Марксистская (К. Маркс, Ф. Энгельс, В.И. Ленин, Г.В. Плеханов). Согласно этой террии, государство есть результат изменения социально-экономических отношений, способа производства, итог воз-

) *Гумплович Л* Общее учение о государстве СПб. 1910. С 47,120–121

никновения классов и обострения борьбы между ними. Оно выступает средством угнетения людей, поддержания господства одного класса над другими. Однако с уничтожением классов отмирает и государство.

Существуют и иные, менее известные теории происхождения государства. Но все они не могут претендовать на абсолютную достоверность. Каждая доктрина является лишь определенной ступенькой к познанию истины.

2. ВОЗНИКНОВЕНИЕ ГОСУДАРСТВА

Более полутора миллионов лет назад, выделившись из мира животных, человек жил в условиях первобытного общества. Это был самый продолжительный по времени период существования человечества.

В тех суровых природных и климатических условиях индивид мог выжить только в коллективе. Индивидуально или даже небольшими группами, используя примитивное оружие, люди не могли убить на охоте крупное животное, загнать к обрыву стадо оленей или лошадей. Подобный способ жизни был под силу только общине.

Основной формой социальной организации был род, отличавшийся последовательным коллективизмом в производстве, управлении и уравнительном распределении добываемых благ. Разделение труда обусловлено половозрастным характером: создавались группы мужчин, женщин, стариков,

детей, каждая из которых имела свое поле деятельности, выполняла предназначенные ей функции.

На ранних стадиях существования человечества семья была поли-гамна. Все мужчины и женщины (включая родителей и детей) принадлежали друг другу. По мере социализации общества круг брачу-ющихся сужался. Обычаи постепенно запрещали браки между родителями и детьми, затем между братьями и сестрами, а позже и браки

внутри рода.

Родословная велась по материнской линии, мать ребенка была известна, а достоверный отец – нет. Материнский род был не территориальной, а кровнородственной организацией. Женщина в условиях матриархата занимала главенствующее положение в семье и обществе, пользовалась всеобщим уважением. Она решала жизненно важные вопросы деятельности рода. Женщины были даже вождями.

Чем неблагоприятнее среда обитания, чем ненадежнее источники пищи, тем сплоченнее первобытная община, тем более необходимой становится взаимопомощь ее членов и коллективность в потреблении. Даже тогда, когда человек охотился или ловил рыбу в одиночку, его труд рассматривался как составная часть деятельности всего коллектива и добыча делилась поровну между всеми членами рода.

Для координации отношений между индивидами необходима была власть как отношения между властвующим и подвластным, в которых властвующий подчиняет себе волю подвластного и направляет его поведение.

Высшей властью в первобытном обществе было народное собрание всех взрослых членов рода. Здесь решались вопросы войны и мира, проводились религиозные обряды, избирались предводители, рассматривались наиболее насущные вопросы в жизни общины. Народное собрание выполняло функции не только органа общественной власти, но и судебного органа, выносящего окончательный «приговор» в делах об измене, трусости, кровосмешении и т.п. Постановления народного собрания были, безусловно, обязательны для всех членов рода.

Властными полномочиями наделялись и советы старейшин, а также старейшины, вожди, военачальники, жрецы. Совет старейшин собирал--ся эпизодически, где предварительно рассматривались вопросы, которые затем выносились на народное собрание.

Старейшины, военачальники были первыми среди равных и первоначально не обладали какими-либо привилегиями. Решающее значение для избрания в лидеры общины имели личные качества: физическая сила, организаторские способности, ораторское искусство, трудовые навыки, знание ритуальных обрядов, объем различных познаний, авторитет среди сородичей и т.д.

Властные полномочия старейшин были невелики (они не имели права ни приказывать, ни командовать). При принятии решения они старались добиться общего согласия. Наравне с другими членами сообщества принимали участие в общем труде, выполняя наиболее сложные и трудоемкие обязанности.

Однако со временем функции власти настолько усложнились, что одних только личных качеств для избрания предводителем стало недостаточно. Для регулярного устройства пиров, организации ритуалов, проявления щедрости в отношении сородичей необходим был определенный материальный достаток. Кроме того, вожди накапливали опыт управления и специальные познания, передававшиеся по наследству.

И все же еще сравнительно долгое время решающим мотивом при выборе старейшины или вождя оставались общественное мнение и личностные качества

претендента.

Экзогамные отношения между родами предполагали существование нескольких кровнородственных родов, связанных тесными брачно-семейными узами. Эти дружественные общины объединяли свои усилия для охоты, рыбной ловли и иных производственно-военных мероприятий, требующих большого количества участников. Такие объединения коллективов назывались фратриями (братство).

Со временем, по мере усложнения межродовых отношений, систематического проведения совместных акций, появляются и более крупные объединения родов, управляемых едиными органами власти. Возникают племена и союзы племен.

Консолидации общества в племенные ассоциации в значительной степени способствовали и изменившиеся природно-климатические условия. В природе тоже шли свои эволюционные процессы. Исчезновение к концу верхнего палеолита крупных животных вызвало расформирование больших родовых охотничьих коллективов на небольшие семейные производственные группы, которые отличались кочевым образом жизни, мигрируя вместе со стадами мелких животных. Это обстоятельство, с одной стороны, вело к ослаблению родовых связей, а с другой – к объединению в составе одной общины людей из различных родов, кочующих по соседству.

Колебание климатических условий, усиленное высокоэффективной, но хищнической охотой на животных, привело к такому уменьшению их общей биомассы, что создалась угроза их воспроизводству. Люди были вынуждены расширять питательный рацион за счет растительной пищи. Этому способствовала возросшая плотность населения, при которой общины уже не могли свободно кочевать, не вступая в конфликты друг с другом. Многие племена стали заниматься преимущественно земледелием.

Кроме того, люди стали замечать, что в некоторых регионах гораздо выгоднее разводить, одомашнивать животных, нежели охотиться на них. Скотоводство позволяло иметь не только постоянный, изобильный и достаточно надежный источник питания (так как охота не всегда была удачной), но и давало дополнительные блага – молоко, шерсть

и т.д.

Глобальное значение для развития земледелия и скотоводства получила и широко практиковавшаяся в неолите вырубка лесов, повлекшая эрозию почв и расширение ареалов степей, способных служить пастбищами для животных и объектами земледелия.

Так произошло первое крупное общественное разделение труда. Люди стали специализироваться на выполнении различных видов общественно-полезной деятельности. Совершился революционный переход от присваивающе-потребительской экономики к экономике производящей, что коренным образом изменило всю систему социальных отношений первобытного общества.

Занятия скотоводством и земледелием уже не нуждались в широкомасштабных коллективных усилиях, как прежде. Производственный результат в значительной степени зависел от отдельной личности. Процесс труда постепенно усложнялся, требовал больших физических на-

грузок, в связи с этим основной производящей силой нарождающегося специализированного производства стал мужчина. Его труд был более производительным. Впервые в обществе появляется так называемый избыточный продукт, который, не являясь уже жизненно необходимым, может свободно отчуждаться.

Возникшая парная семья выделяется из родового коллектива и существует

автономно. Наряду с родной матерью появился родной отец, ставший главой семьи и собственником основной массы имущества, которое затем наследовалось его детьми. На смену матриархата пришел патриархат и патриархальная семья.

Специализация общественно необходимого труда сопровождалась совершенствованием орудий труда, их разнообразием. Ремесло выросло в самостоятельную отрасль производства, составив содержание второго крупного общественного разделения труда.

Занятие скотоводством, земледелием и ремеслом требовало от индивидов обмена результатами своего труда. Если раньше охотники и собиратели плодов обменивались сырьем и пищей лишь эпизодически, время от времени, то население неолита вынуждено было обмениваться и пищевыми, и ремесленными изделиями систематически. Процесс обмена представлял целую отрасль общественно полезной деятельности, это было третье крупное разделение труда, которым занималась весьма значительная часть населения – купцы.

Индивидуализация труда и получение избыточного продукта стали основой кардинальных изменений в отношениях собственности. Она дифференцировалась на частную (созданную личным трудом) и общую собственность, полученную от предков (земля). Основная масса частной собственности накапливалась у лиц, осуществляющих властные полномочия, что поначалу связывалось с необходимостью должного выполнения управленческих функций и носило эпизодический характер. Со временем это превратилось в систему. Кроме того, все лица, наделенные публичной властью, приобрели различного рода личные привилегии (на часть военной добычи, на добавочный надел и т.д.).

Постепенно, в связи с усложнением и возрастанием объема управленческой деятельности, повышалась численность родоплеменной верхушки. Ее лидеры предпочитали самолично назначать и даже готовить преемников, которых они специально обучали. Чаще всего ими были ближайшие родственники. Публичная власть все больше отдалялась от общества. Шел процесс ее самоизоляции. Вместе с тем расширялись полномочия власти и управленческие возможности. Она по своему усмотрению начинает распоряжаться и средствами производства, находящимися в общей, коллективной собственности.

Община с помощью сложившихся обычаев и моральных запретов сопротивлялась росту влияния властных органов и имущественной дифференциации населения. Однако усиление публичной власти и расслоение общества на богатых и бедных, угнетателей и угнетенных в формирующейся системе социальных связей было исторически неизбежным. Активизации этой закономерности в определенной степени способствовало и изменение в содержании производственной деятельности.

Так, увеличение объема производства в скотоводстве и земледелии постоянно требовало дополнительной рабочей силы, которая пополнялась за счет набегов на другие племена. Если раньше пленников просто убивали или принимали в свою среду, то теперь экономически выгодным стало превращать их в рабов, в самый обездоленный, угнетенный класс и извлекать из этого пользу.

Таким образом, три крупных общественных разделения труда, ознаменовавших переход общества к «производящей» экономике, возникновение частной собственности и классов, стали несовместимы с первобытно-общинной организацией общества. Они дали толчок к формированию государства как особому проявлению публичной влас* ти, стоящей над обществом и регулирующей проходящие в нем процессы с позиций различных социальных групп.

Однако сам процесс формирования государства в различных странах шел по-разному. В работе «Происхождение семьи, частной собственности и государства» Ф. Энгельс выделяет три основные формы возникновения государства: афинскую, древнеримскую и древнегер-манскую.

Возникновение государства в Афинах шло классическим путем, т.е. из внутренних противоречий. Этапное значение в этом процессе имели реформы Тезея, Солона и Клисфена.

Тезей учредил центральную власть и вне зависимости от родовой принадлежности поделил население на три класса: эвпатридов (благородных), геоморов (земледельцев) и демиургов (ремесленников). Бла-. городные при этом наделялись исключительным правом замещения

должностей.

Солон в основу деления граждан на четыре класса положил имущественный ценз (размер и доходность землевладения). Управленческие В должности могли занимать лишь представители трех высших классов, а наиболее ответственные – только представители первого. Четвертый класс имел лишь право выступать и голосовать на народном собрании.

Клисфен разделил всю территорию Аттики на сто самоуправляющихся общин-округов (демов), во главе которых стояли старейшины (демархи).

Формированию государства древних римлян способствовала борьба между патрициями, составлявшими коренную римскую аристократию, и плебеями, бесправным пришлым населением, не допускавшимся к управлению обществом.

Возникновение государства древних германцев ускорилось завоеванием огромной территории Римской империи, для управления которой органы власти родового строя не были приспособлены. В тех исторических условиях нельзя было ни принять многочисленное население римлян в родовые объединения, ни господствовать над ними. Объективно становится необходимой иная организация публичной власти, стоящая над обществом и располагающая разветвленным аппаратом управления.

Степень влияния различных факторов (разделение труда, частная собственность, классы) на формирование государства различных народов проявляется по-разному. Если в Афинах их совокупное воздействие было максимальным, то в странах Азии и Древнего Востока ни частная собственность, ни классы не оказали существенного влияния на строительство государства. Напротив, оно само стало мощным катализатором формирования привилегированных групп и слоев.

В этих странах основным условием выживания родоплеменных общин было скоординированное выполнение ими грандиозных ирригационных и иных общественных работ. Межобщинные органы управления этими работами, общинные администраторы и составили основу складывающегося аппарата государственной власти.

Своеобразие факторов, обусловивших возникновение государства, сказалось на формальных и типологических особенностях появившихся государств. Это и доклассовые древневосточные деспотии Египта и Малой Азии, и первичные города-государства Месопотамии, Месоаме-рики и Горного Перу, и рабовладельческие государства Балканского полуострова, островов Эгейского моря и Аппенин, и феодальные государства Западной и Восточной Европы.

При всем многообразии форм возникших государств всем им присущи некоторые свойства, которые весьма существенно отличали их от первобытной организации публичной власти.

1. Если первобытно-общинная организация власти основывалась на кровном родстве всех членов родоплеменного объединения, то государство – на

территориальной общности своих граждан или подданных.

Территория предопределяет пространственные пределы, границы, отделяющие одно государство от другого, порядок формирования и структуру органов государства, их задачи и функции.

Следует подчеркнуть, что признаком государства является не территория сама по себе, а деление населения по месту проживания,

устанавливающее принадлежность граждан определенному государству.

2. Государство – это особая организация публичной власти, которая уже не совпадает с волей всего населения, носит политический характер. Ее специфика в следующем:

– если общественная власть первобытного строя выражала интересы всего общества и в ее формировании принимало участие все взрослое население, то политическая власть представляет в первую очередь корпоративные интересы определенной части, социальной группы,

класса;

– реализация политической власти осуществляется особым аппаратом государственных служащих, которые отделены от общества и, будучи не заняты непосредственно в общественном производстве, профессионально выполняют управленческие функции, получая за это денежное вознаграждение;

– выполнение решений политической власти обеспечивается специально созданным карательным аппаратом, аппаратом насилия (армия, милиция, разведка, тюрьмы и т.д.).

3. Для содержания многочисленного аппарата государственных служащих, представляющего политическую власть, необходимы различные налоги и сборы.

3. ВОЗНИКНОВЕНИЕ ПРАВА

Выделиться из мира животных и выжить в экстремальных условиях человек смог благодаря своей социальной природе. Под социальной личностью следует понимать индивида, усвоившего характерные для данного общества нормы и навыки поведения и нашедшего в соответствии с ними свое место в существующей системе общественных связей. Основной нормой поведения человека в тех условиях

был обычай.

Обычаи регулировали отношения в первобытном обществе и передавались из поколения в поколение, закрепляя наиболее рациональные варианты поведения людей в социально значимых ситуациях. Они в равной степени выражали интересы всех членов сообщества, и в связи с коллективистским характером деятельности рода были приурочены не к отдельным лицам, а к определенным социальным группам. Личные интересы членов сообщества не принимались во

внимание.

Зарождение обычаев вызывалось их практической необходимостью. Люди видели, что в известных жизненных ситуациях нужно следовать соответствующим вариантам поведения. В противном случае

либо желаемый результат не будет достигнут, либо поступок вызовет негативные последствия для всего сообщества.

Обычаями регламентировались все сферы деятельности первобытного человека и действовали в комплексе с возникшими позднее нормами морали как представлениями о добре и зле, честном и бесчестном, а также религиозными догмами.

Обычаи зачастую облекались в форму религиозных обрядов и поддерживались не только силой общественного мнения, авторитетом старейшины, сложившейся привычкой, жизненной необходимостью, но и угрозой

наказания свыше. Например, ритуалы подготовки, производства и окончания полевых работ.

Религиозные запреты, всевозможные табу были более эффективными средствами обеспечения желаемого поведения, нежели физическое наказание или общественное принуждение (угрожавшее иногда разрушить необходимое единство рода). С их помощью запрещалось кровосмешение, охранялись охотничьи угодья от необоснованного истребления и решались другие жизненно важные вопросы человеческого общежития.

Важное значение для социальной ориентации человека имели многочисленные мифы и сказания, обосновывающие образцы должного и запретного поведения.

Однако обычаи, нормы морали, а также религиозные заповеди не содержали четких дозволений, обязываний, ограничений и запретов, к тому же они выражали и защищали прежде всего коллективный интерес. Личность вне общества – ничто. В то же время переход к «производящей» экономике настолько повысил эффективность индивидуального труда, что преобразовалась вся система социальных отношений, изменилось само положение человека в обществе.

Осознанное восприятие своих потребностей и способность личным трудом удовлетворить их сделало индивида свободным. Однако эта свобода – свобода Робинзона, была довольно относительной. Жить в обществе и не зависеть от общества нельзя.

Специализируясь на выпуске конкретной продукции, человек мог удовлетворить свои возрастающие потребности, лишь обменивая ее на продукты труда и услуги других членов общества. Как это ни парадоксально, но для наиболее полного удовлетворения своих личных интересов человек вынужден идти на ограничение собственной воли. Столкновение интересов вызывает необходимость их согласования, достижения равнозначного компромисса. Жертвуя обществу свою неограниченную свободу, индивид приобретает свободу реальную и наиболее полную, получая возможность более полноценного и гармоничного развития.

Монопольная зависимость личности от общества потеряла былое значение. Наряду с ней возникла более динамичная, гибкая система зависимостей от других членов общества. Важен был взаимный, паритетный характер этих зависимостей.

Товаропроизводители, вступая в отношения обмена продуктами своего труда, находятся в равных условиях и должны считаться как с интересами друг друга, так и с интересами общества в целом. Интересы каждого собственника должны быть гарантированы от возможного произвола и обмана со стороны других лиц.

В роли подобного гаранта выступали и выступают органы, представляющие общество и наделенные для управления его жизнедеятельностью определенными властными полномочиями. Эту роль сначала выполняли вожди и другие властные органы первобытно-общинного строя, а впоследствии и церковь, и государство.

Обеспечивая компромисс интересов участвующих в обмене товарами субъектов, стороны наделялись определенным комплексом взаимно корреспондирующих прав и обязанностей, которые поначалу носили каяуалью-личностный характер, а затем по мере повторяемости, типичности возникающих жизненных ситуаций и контроля за их развитием со стороны властных структур приобретают общеобязательные свойства. Рождается синтез индивидуальных и общественных интересов.

Подобно тому как продукт труда при обмене на другой продукт, выражая

свою общественную стоимость, оформляется в виде товара и теряет индивидуальные качества, владелец этого товара в меновых отношениях с другим товаровладельцем теряет свои индивидуальные черты и становится юридически значимым субъектом, т.е. субъектом, обладающим комплексом общепризнанных прав и обязанностей по распоряжению имеющимся- у него товаром. Таким образом, индивид становится товаровладельцем и участником юридически значимого отношения лишь по воле своего контрагента.

Социальная природа обычаев, морали и религиозных норм мало отвечала специфике формирующихся отношений. Они не фиксировали ни должного паритета общественных и частных интересов, в котором так нуждалась нарождающаяся система социальных связей, ни четкого, детального закрепления прав и обязанностей.

Формированию права активно способствовало и имущественное расслоение общества. Представители нарождающегося класса имущих были крайне заинтересованы в создании таких социальных норм, которые бы не только защищали, но и выражали их частные интересы. Для этого, обеспечив себе экономическое господство, они постепенно ограничивали круг лиц, участвующих в выработке общеобязательных пра-

вил поведения. Благодаря своему положению в обществе им удалось добиться изменения бытовавшего ранее равноправия, получив, к примеру, льготную возможность материально откупиться за совершенное правонарушение.

По мере усиления публичной власти, роста численности формирующегося государственного аппарата и обособления его от общества основная масса населения устраняется от формирования содержания правовых предписаний. Это становится уделом избранных.

Баланс интересов, фиксирующихся в юридических нормах, перераспределяется в сторону лиц, осуществляющих экономическое и политическое господство в обществе. Создается иллюзия, что единственный автор и источник права – это государственная власть. Подобная иллюзия во многих странах со временем превратилась в реальность и по весьма прозаическим причинам активно поддерживалась и поддерживается как политическими деятелями, так и официальной юридической наукой.

Однако государство никогда не являлось и не является единственной правотворческой силой. Так, в правовых системах стран Востока Коран – не только источник религиозных догм, но и основной источник права. В большинстве стран Западной Европы достаточно продолжительное время, наряду с государством и автономно от него, правовые акты создавались представителями церкви.

В то же время право не может быть аморфным и противоречивым. В современных условиях государство, будучи единственным официальным представителем всего общества, призвано выявлять, координировать, защищать и закреплять в виде правовых предписаний обобщенную волю. Содержание этой воли должно отражать сбалансированный общественный интерес. В противном случае при противопоставлении воли государства и воли общества теряется объективно необходимый, -справедливый, правовой паритет общественных, государственных и личных интересов, а право превращается в узаконенный произвол.

Итак, право как особая разновидность социальных норм весьма существенно отличается от социальных норм первобытно-общинного строя.

Если обычаи создавались всем обществом, то право формируется либо непосредственно государством, либо иными социальными организациями (общественными, кооперативными, церковными и т.п.) и под их контролем.

Если обычаи выражали общую волю и защищали общественный интерес, то право является выражением воли и баланса общественных, корпоративных и личных интересов членов общества.

Если обычаи носили в основном нефиксированную форму, то право получает свое внешнее выражение и закрепление в виде различного рода нормативных актов, прецедентов, договоров с нормативным содержанием, правовых обычаев.

Если обычаи охранялись от нарушений всем обществом, то право

обеспечивается специально созданным аппаратом принуждения, организационной и экономической мощью всего государства.

ТЕМА 3. СУЩНОСТЬ И ТИПЫ ГОСУДАРСТВА *(М.И. БАЙТИН)*

1. ВЛАСТЬ КАК ОБЩЕСОЦИОЛОГИЧЕСКАЯ КАТЕГОРИЯ. ПОЛИТИЧЕСКАЯ (ГОСУДАРСТВЕННАЯ) ВЛАСТЬ

Изучение сложной темы о сущности государства представляется логически последовательным начать с рассмотрения неразрывно взаимосвязанного с ней вопроса о политической власти.

Чтобы разобраться в проблеме политической власти, необходимо уяснить, что такое власть вообще, т.е. рассмотреть, власть как общесо-• циологическую категорию.

Известно, что политическая или – что одно и то же – государственная власть не единственный вид общественной власти. Власть присуща любой организованной, более или менее устойчивой и целенаправленной общности людей. Она характерна как для классового, так и бесклассового общества, как для общества в целом, так и различных составных его образований. Соответственно принято различать виды власти: власть рода, племени, общины; политическую (государственную); экономическую; различных общественных объединений; родительскую; церковную.

Каждая из разновидностей общественной власти имеет известное своеобразие, отличается специфическими особенностями. Вместе с тем всем им присущи общие черты, синтез которых позволяет дать характеристику власти как общей социальной категории.

При всем многообразии взглядов на власть многим из представителей различных течений общественной мысли присуща ее характеристика как авторитета, обладающего возможностью заставить повиноваться, подчинить своей воле других людей.

В связи с этим значительный интерес представляет статья Ф. Энгельса «Об авторитете», которая и в современных условиях сохраняет свое научное значение. В этой статье, обращенной против анархистов, пользовавшихся для обозначения власти термином «авторитет», Ф. Энгельс писал: «Авторитет в том смысле, о котором здесь идет речь,

означает навязывание нам чужой воли; с другой стороны, авторитет предполагает подчинение».

Магме К., Энгельс Ф. *Соч. Т. 18. С. 302.*

Ф. Энгельс рассматривал власть в качестве отношения, двуединое содержание которого, с одной стороны, означает навязывание воли властвующего подвластному, с другой – подчинение подвластного воле

властвующего.

Важно иметь в виду, что, во-первых, неотъемлемым элементом содержания любой власти является принуждение. Общественная власть немыслима без принуждения, которое в соответствии с исторической обстановкой и характером

власти приобретает различные содержание

и форму.

Во-вторых, отношения по поводу власти, или властеотношения,

носят волевой характер и с точки зрения своей структуры складываются из «господства-подчинения» и «руководства-подчинения». В зависимости от конкретно-исторических условий власть может либо выступать как сочетание отношений «господства-подчинения» и «руководства-подчинения», либо проявляться только в отношениях «руководства-подчинения».

Ф. Энгельс, показывая, что всякая организация общества, в котором происходит процесс производства и обращения продуктов, невозможна без авторитета, без власти, и отмечая, что с развитием крупной промышленности и крупного землевладения материальные условия производства и обращения неизбежно усложняются и стремятся ко все большему расширению сферы этого авторитета, подчеркивал, что и в будущем власть не исчезнет, а только изменит содержание и форму. , Власть вообще, будучи непосредственным порождением разносторонних устойчивых связей между людьми, их устремлений к удовлетворению своих интересов и смягчению при этом противоречий, а стало быть, к возможному компромиссу и определенному порядку сосуществования, представляет собой объективно необходимое условие для участия членов общества в производстве и воспроизводстве жизни, Власть есть средство функционирования любой социальной общности, проявляющееся как отношение подчинения входящих в это сообщество лиц единой руководящей в нем воле.

Изложенное позволяет сформулировать краткое определение понятия власти как общесоциологической категории. Власть – *это соответствующее характеру и уровню общественной жизни средство функционирования всякой социальной общности, заключающееся в отношении подчинения воли отдельных лиц и их объединений руководящей в данном сообществе воле,*

[1] Об эт ом подробнее см.: *Байтин М.И.* Государство и политическая власть. Саратов, 1972 С. 83 и след

Такое определение, думается, характеризует любую общественную

власть – классовую и неклассовую, государственную и негосударственную.

Политическая (государственная) власть представляет собой особую разновидность общественной власти. Термины «политическая власть» и «государственная власть», равно как и стоящие за ними понятия, – синонимы. Политическая власть в собственном смысле этого слова и есть власть государственная, т.е. такая, которая исходит от

государства и реализуется не иначе как при его (прямом или косвенном) участии.

Как отмечал К. Маркс, политическая сущность всякого вопроса заключается в его отношении к власти государства. Государство и все его разнообразные институты, в частности избирательная система, по мысли Маркса, есть политическое бытие гражданского общества. При этом в статье «Морализирующая критика и критизирующая мораль» он прямо отождествляет понятия «политическая власть» и «власть государственная »[2].

В специальной юридической, философской и политологической литературе наряду с признанием одними авторами тождества понятий политической и государственной власти другие авторы (Ф.М. Бурлацкий, Н.М. Ксйзеров, Л.Т. Кривушип и др.) выступают за различение этих категорий. Сторонники последней точки зрения понятие «политическая власть» употребляют в более широком смысле, нежели «государственная власть», – это власть, осуществляемая не только государством, но и другими звеньями политической системы общества: партиями, массовыми общественными организациями (например, профсоюзами и иными общественными объединениями).

Однако употребление термина «политическая власть» в широком смысле с

точки зрения строгого научного подхода весьма условно, ибо сама политическая власть и степень участия в ней, в ее отправлении, в

том числе роль различных партий в осуществлении политической власти, – не одно и то же.

Этого обстоятельства не учитывают авторы, которые исходят из посылки, что политическая власть – это одно, а государственная власть – нечто другое, и предлагают определения политической власти без указания на ее связь с государством и его роль в ее осуществлении. Особенно трудно согласиться с Ю.А. Дмитриевым, который в последнее время пришел, по сути, к противопоставлению государственной и

Термин «политика» с пер. с греч. – государственный, искусство управления госу-дарстиом, участие в делах государства.

[2] Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 4. С. 297.

политической власти, утверждая, что «полем действия» первой «является собственно государство и его органы», а «полем реализации» второй, «наоборот, выступает преимущественно гражданское общество».

Итак, еще раз подчеркнем, что политическая, или государственная, власть – это *такая разновидность общественной власти, которая или осуществляется непосредственно самим государством, или делегирована или санкционирована им, т.е. проводится от его имени, по его уполномочию и при его поддержке.*

Рассматривая такую власть в качестве важнейшего, определяющего признака государства в отличие от организации ее в родовом обществе, Ф.Энгельс обращал внимание на то, что это «особая публичная власть»[2]. \

Характерные черты этой свойственной государству особой публичной или политической власти, отличающие ее от общественной власти доклассового общества, заключаются в следующем.

1. При родовом устройстве общественная власть выражала интересы всего бесклассового общества, всех его членов, объединенных в том или ином коллективе – общине, роде, фратрии, племени и т.д. Государственная власть носит классовый характер.

2. Родовая власть доклассового общества, осуществляемая старейшинами и другими выборными лицами, которые были первыми среди равных, не знала какого-либо особого аппарата или слоя лиц, специально предназначенных для того, чтобы управлять, и в этом смысле сливалась со всем населением.

Иначе обстоит дело с политической публичной властью. Она в отличие от родовой не совпадает непосредственно с населением, осуществляется выделенным из человеческого общества аппаратом управления, состоящим из категории людей, которые только тем и заняты, чтобы управлять другими.

3. При родовом строе, выросшем из общества, не знавшего внутренних антагонизмов, не было никаких других способов принуждения к подчинению власти старейшин и соблюдению обычаев, кроме общественного мнения.

Политическая же власть опирается на возможность *государственного принуждения,* для осуществления которого создаются вооруженные силы; специально приспособленный для этой цели аппарат, включающий в себя так называемые карательные или правоохранительные органы.

См.: *Дмитриев 10. Л.* Соотношение понятий политической и государственной власти в условиях формирования гражданского общества // Государство и право. 1994. № 7. С. 34.

[2] См.: *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 21. С. 170.

4. Для содержания разветвленного государственного аппарата, не принимающего непосредственного участия в производстве материальных благ, для содержания этой публичной власти необходимы взносы

граждан –налоги, которые были неизвестны родовому устройству общества.

5. При родовой организации общества люди подразделялись по принципу кровного родства; учреждение политической власти, знаменующее возникновение

государства, сообразуется с разделением населения по территориальному признаку.

6. Одна из тонких сторон соотношения между политической, государственной и общественной властью первобытно-общинного строя четко выражена в положении Ф. Энгельса: «...Самый жалкий полицейский служитель цивилизованного государства имеет больше «авторитета», чем все органы родового общества, вместе взятые; но самый могущественный монарх и крупнейший государственный деятель или полководец эпохи цивилизации мог бы позавидовать тому не из-под палки приобретенному и бесспорному уважению, которое оказывают самому незначительному родовому старейшине. Последний стоит внутри общества, тогда как первые вынуждены пытаться представлять собой нечто вне его и над ним».

Приведенное суждение помогает уяснению того факта, что с точки зрения соотношения публичной власти с обществом при первобытнообщинном строе имела место «власть авторитета»,тогда как политическая, государственная власть есть «авторитет власти». От власти авторитета к авторитету власти – эволюция общественной власти в процессе перехода от первобытно-общинного строя к классово организованному обществу.

Таковы основные признаки политической власти, отличающие ее от общественной власти родового строя.

Для более полного и точного, современного понимания политической власти ее характеристику, кроме сказанного выше, необходимо дополнить указанием на сочетание в ней классового и общечеловеческого начал. Будучи экономически обусловленной властью определенного класса (или народа), она вместе с тем учитывает интересы всех слоев населения, их стремление не только к классовому, национальному, религиозному противоборству, но и к согласию, компромиссу; отражает реальную социально-политическую структуру общества, тенденции его развития.

Непосредственным воплощением, особой организацией политической власти и является государство.

[1] *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 21. С. 171.

2. КЛАССОВОЕ И ОБЩЕЧЕЛОВЕЧЕСКОЕ В СУЩНОСТИ ГОСУДАРСТВА. ПОНЯТИЕ ГОСУДАРСТВА

Понятие государства включает в себя характеристику его сущности, т.е. главного, определяющего, устойчивого, закономерного в данном явлении, и социального назначения – служебной роли и исторической

цели.

Марксизм научно обосновал, что политическая власть является ,

одновременно и важнейшим признаком государства, и основным содержанием его сущности. Государство по своей сущности есть организация политической власти общества.

Вместе с тем возникшее полтора века назад марксистское понимание государства, которое более семидесяти лет воспринималось советским обществоведением как единственно правильное и незыблемое, с учетом исторического опыта и современного уровня научных знаний нуждается в критическом переосмыслении и уточнении.

В частности, следует признать ошибочной общепринятую в советской юридической, философской и политологической литературе трактовку государства исключительно с классовых позиций, исходя из основополагающих указаний классиков марксизма, рассчитанных на государство в обществе, разделенном на антагонистические классы. Именно применительно к такому обществу они рассматривали государство как организацию политической власти

экономически господствующего класса, орудие его диктатуры.

«Политическая власть в собственном смысле слова, – писали К. Маркс и Ф. Энгельс, – это организованное насилие одного класса для подавления другого». «Государство, – утверждал Ф.Энгельс, – есть не что иное, как машина для подавления одного класса другим»[2]. Вслед за Энгельсом В.И. Ленин также видел в государстве машину «для поддержания господства одного класса над другим»[3]. «Государство, – считал он, – есть орган господства определенного класса, который не может быть примирен со своим антиподом (с противоположным ему классом»)[4].

Хотя приведенные и подобные им другие положения, выражавшие суть марксистского понимания государства в обществе с антагонистическими классами начиная со второй половины 40-х годов XIX в. и вплоть до свершения Октябрьской революции и начала строительства социализма в России, играли прогрессивную роль в объяснении проис-

Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 4. С. 447.

[2] Там же. Т. 22. С. 200-201.

[3] *Ленин В.И.* Ноли. собр. соч. Т. 39. С. 73.

[4] Там же. Т. 33. С. 8.

хождения, сущности, функционирования и развития государства, нельзя было придавать им всеобщего значения, превращать в догму и распространять на все времена и страны, тем более в изменявшихся на глазах исторических условиях.

Такой подход обеднял и в известной мере искажал представление о государстве, содержал упрощенное, одностороннее понимание его сущности и социального назначения, ориентировал на приоритет принудительной, насильственной стороны данного явления, на обострение классовых противоречий и борьбы внутри отдельных стран и на международной арене. Поэтому понятно, что в связи с коренными изменениями, происшедшими в мире после Второй мировой войны, трактовка государства исключительно с классовых позиций вступила в противоречие с ходом развития государства не только в капиталистических странах Запада, но и в Советском Союзе, а после его распада – в России и других странах СНГ.

Важно заметить, что рассматриваемый подход к трактовке государства необоснованно отвергал как идеалистические и ненаучные многочисленные немарксистские учения о государстве от Аристотеля до Каутского, его нынешних последователей в западноевропейской социал-демократии и современных буржуазных теорий. Несмотря на разнообразие и особенности этих учений, в том числе и в дореволюционной России (Б.А. Кистяковский, М.М. Ковалевский, Ф.Ф. Кокошкии, Н.М. Коркунов, М.М. Сперанский, Б.Н. Чичерин, Г.Ф. Шершеневич и др.), в большинстве своем представляющих огромную духовную ценность, почти все они, в той или иной мере отражая многовековой опыт мирового развития, сходятся в понимании государства как института социального компромисса и достижения общего блага. Однако при всей привлекательности такого подхода он также односторонен: тогда как марксизм сводит суть понимания государства к его классово-насильственной стороне, немарксистские теории так или иначе признают в государстве лишь другую его сторону – общесоциальную, общечеловеческую.

В этой связи особое внимание привлекает высказанная в «Капитале» мысль Маркса о том, что государство охватывает своей деятельностью два момента: и выполнение общих дел, вытекающих из природы всякого общества, и специфические классовые функции.

К сожалению, данный тезис, затронутый Марксом лишь мимоходом при рассмотрении другого вопроса применительно к рабовладельческому и буржуазному государству, не получил дальнейшей специальной разработки ни в

самом «Капитале», ни в более поздних трудах Маркса, не повлиял на суть понимания государства его последователями.

Между тем именно в приведенном суждении Маркса получает краткое синтезированное выражение наиболее существенное и ценное как в марксистском, так и в немарксистском подходе к государству; делается шаг в направлении преодоления односторонности в трактовке государства, понимания его как единства двух его тесно взаимосвязанных

сторон – общечеловеческой и классовой.

И действительно, любое государство, наряду с решением сугубо классовых задач, выполняет и общечеловеческую миссию, без которой не может существовать ни одно общество. К выполнению общих дел относится прежде всего осуществление разнообразных коллективных потребностей общества: организация здравоохранения, образования, социального обеспечения, средств транспорта и связи, строительство ирригационных сооружений, борьба с эпидемиями, преступностью, меры по предотвращению войны и обеспечению мира и т.п.

Общечеловеческое предназначение государства в более широком смысле состоит в том, чтобы быть инструментом социального компромисса, смягчения и преодоления противоречий, поиска согласия и сотрудничества различных слоев населения и общественных сил; обеспечения общесоциальной направленности в содержании всех осуществляемых им функций.

Сочетая в себе, таким образом, и классовое, и общечеловеческое,

государство выступает одновременно и как организация политической власти общества, и как его единственный официальный представитель. Согласно этому оно призвано обеспечить выполнение и общих дел, вытекающих из природы всякого общества, и специфических классовых задач.

Только учитывая общечеловеческое и классовое в государстве, можно достигнуть научной объективности в его изучении, рассматри-вать его таким, каково оно есть в действительности.

Поэтому нельзя согласиться с теми, кто стремится к иной односторонности, предлагая полностью отказаться от классового подхода, ограничившись лишь общечеловеческим.

Следует иметь в виду, что соотношение между общечеловеческим и классовым в государстве в разные эпохи не одинаково, это не застывшее состояние, а динамично отражающее реалии социально-экономического и политико-государственного развития, достигнутый уровень

прогресса и демократии.

Соответственно в определенных условиях, например, в рабовладельческих и феодальных государствах, в буржуазных государствах периода промышленного капитализма, в некоторых буржуазных госу-. дарствах эпохи монополистического капитала, особенно с тоталитарным режимом, а также в государствах диктатуры пролетариата, в ха-

рактеристике сущности и социального назначения государства на первый план выступает классовое господство, насилие, подавление.

Раскрывая соотношение общесоциальных и классовых начал (сторон) государства в современных условиях, трудно не заметить, по общему правилу, приоритет общечеловеческих ценностей. Такая гуманистическая тенденция особенно наглядно проявляется в последние десятилетия в развитых государствах Америки и Европы и в современном Российском государстве.

Государство, представляющее собой преимущественно орудие социального компромисса, соответствует уровню развития демократии, характеризующемуся идеологическим плюрализмом, гласностью, многопартийностью, свободными

выборами, разделением властей, верховенством закона, охраной прав и свобод личности, наличием высокоавторитетного и независимого суда и т.д.

Демократическое, цивилизованное государство, пределы власти которого, а также формирование, полномочия, функционирование строго основываются на праве, высшее назначение которого – признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина, является *правовым.* Ныне это наиболее высокая ступень во всей многовековой истории развития государства.

Закрепление в статье 1 Конституции РФ нормы о том, что «Российская Федерация – Россия есть демократическое федеративное правовое государство с республиканской формой правления» не означает, однако, что правовое государство у нас уже создано, что ныне существующее государство стало правовым.

В действительности в приведенном положении Конституции РФ правовое государство рассматривается как цель, к которой мы стремимся, с достижением которой связано нынешнее и последующее развитие России. Данный процесс должен быть органически пережит обществом, которое само должно созреть для этого экономически, политически, духовно, юридически. Вместе с тем нельзя не заметить, что процесс формирования и фактического утверждения правового Российского государства находится все еще в начальной стадии, осуществляется не вполне последовательно и недостаточно интенсивно.

Поэтому на первый план все более выдвигается задача тесного соединения теоретических представлений о том, каким должно быть правовое государство, с повседневной практической деятельностью государственных органов и муниципальных учреждений, общественных объединений, должностных лиц и граждан по его реальному созданию.

В связи с этим важно иметь в виду, что демократия, правовое государство ничего общего не имеют с анархистским своеволием, правовым нигилизмом, распущенностью, вседозволенностью. Напротив, они

предполагают необходимые для всего общества законность и правопорядок, при которых все равны перед законом и судом, закон обязателен для всех без исключения, и никто из тех, кто нарушит его, не сможет уйти от ответственности.

Последовательное обеспечение законности и правопорядка – основа жизнеспособности и прочности демократии и правового государства.

Подводя итог вышесказанному о двуединой общечеловеческой и классовой природе сущности и социального назначения государства, можно предложить один из возможных вариантов его краткого общего определения. Государство – это *организация политической власти, необходимая для выполнения как сугубо классовых задач, так и общих дел, вытекающих из природы всякого общества.*

Учитывая, что государство весьма сложное явление, в ряду факторов (начал), оказывающих непосредственное влияние на его сущность и социальное назначение, кроме рассмотренных выше, в конкретных исторических условиях развития отдельных стран следует также иметь в виду религиозный фактор (Иран, Пакистан, Афганистан), национальный фактор (государства Балтии) и некоторые другие. Сказанное, однако, не означает, что все эти факторы должны быть отражены в определении государства вообще. При этом достаточно исходить из его наиболее общих начал – общечеловеческого и классового.

3. ПРИЗНАКИ ГОСУДАРСТВА, ОТЛИЧАЮЩИЕ ЕГО ОТ ДРУГИХ ОРГАНИЗАЦИЙ КЛАССОВОГО ОБЩЕСТВА

Государство – организация (орудие, машина) *непосредственного* политического властвования. Все другие организации, входящие в политическую систему общества, участвуют в осуществлении власти опосредованно, через

государство, в различной мере и различных формах сотрудничая с ним.

Государство отличается от этих организаций рядом существенных признаков.

1. Государство в пределах своих территориальных границ выступает в качестве единственного официального представителя всего общества, всего населения, объединяемого им по признаку гражданства.

2. Государственный суверенитет, под которым принято понимать присущее государству верховенство на своей территории и независимость в международных отношениях. Государство – единственный носитель суверенной власти.

3. Государство издает законы и подзаконные акты, обладающие юридической силой и содержащие нормы права.

Те или иные общественные объединения могут принимать решения, обязательные для их внутриорганизационных подразделений и членов, тогда как нормативные акты государства обязательны для всех государственных и муниципальных органов, общественных объединений, частных организаций, должностных лиц и граждан. Правотворче-ство – исключительная прерогатива государства.

4. Государство есть сложный механизм (аппарат) управления обществом, разносторонними социальными сферами и процессами, представляющий собой систему государственных органов и соответствующих материальных средств (вещественных придатков), необходимых для выполнения его задач и функций.

Специфическая особенность органов, образующих в своей совокупности государственный механизм, состоит в государственно-властном характере их полномочий, что связано с обязательным юридическим закреплением формирования и деятельности этих органов и основанной на этом способности издавать правовые акты и охранять их от нарушения.

Функционирование этого специально созданного государственного механизма, этой своеобразной отлаженной машины» необходимым образом предполагает наличие особого слоя лиц – государственных служащих, основное назначение которых, с учетом сложившегося в классовом обществе разделения труда, в том только и состоит, чтобы управлять.

5. Государство – единственная в политической системе организация, которая располагает правоохранительными (карательными) органами (суд, прокуратура, милиция, полиция и т.д.), специально призванными стоять на страже законности и правопорядка.

6. Только государство располагает вооруженными силами и органами безопасности, обеспечивающими его оборону, суверенитет, территориальную целостность и безопасность.

7. Один из важнейших признаков государства, так или иначе соприкасающийся со всеми рассмотренными выше и обобщающий некоторые из них, – это тесная органическая связь государства с правом, представляющим собой экономически и духовно обусловленное нормативное выражение государственной воли общества, государственный регулятор общественных отношений. Трудно найти в истории пример, когда бы государство могло обходиться без права, а право – без государства.

Взятые в совокупности отмеченные признаки государства объясняют его особое место и ведущую роль в политической системе общества. Вполне понятно, что в разные исторические эпохи, в различных социально-экономических условиях указанные признаки государства отли

чаются как конкретным внутренним содержанием, так и своим внешним проявлением.

В современных условиях Российскому государству принадлежит первостепенная роль в утверждении демократии и свободы, стабильности и гражданского мира, согласия и сотрудничества народов страны, в продолжении реформ и переходе к цивилизованному обществу, организации обороны страны.

Успешное претворение этих целей в жизнь неразрывно связано с осуществлением задач укрепления государства, совершенствования его механизма, обеспечения действенности всех институтов государственной власти в России, наведения правопорядка в самой власти и в стране.

4. ТИПЫ ГОСУДАРСТВА

В настоящее время выделяют два основных подхода к типологии государства: *формационный* и *цившизационный.*

До недавнего времени формационный подход признавался у нас в качестве единственно возможного и научного, поскольку выражал марксистское отношение к вопросу о типе государства. Суть его в том, что выяснение типа государства основывается на понимании истории как естественно-исторического процесса смены общественно-экономических формаций, каждой из которых в условиях существования классов соответствует определенный тип государства. Аналогично понятием типа государства охватываются общие, наиболее существенные признаки, характерные для всех государств одной и той же социально-экономической формации. *Тип государства* означает конкретизацию, определенность его экономической основы, классовой сущности и социального назначения.

Для определения типа государства в данном значении необходимо ответить на три вопроса.

• Какой общественно-экономической формации, какому типу производственных отношений соответствует данное государство?

• Орудием какого класса оно является?

• Каково социальное назначение данного государства? Для обозначения выделяемых на этом основании типов государства используется термин «исторические типы государства». Это рабовладельческий, феодальный, буржуазный и социалистический типы государства. Первые три из них охватываются единым родовым понятием эксплуататорского государства.

В качестве противоположности указанным типам государства классики марксизма рассматривали государство нового, социалистического

типа, которое характеризовали как «государство не в собственном смысле» или «полугосударство».

Согласно формационному подходу к типологии государства в процессе смены общественно-экономических формаций в результате социальных революций с объективной необходимостью происходит переход от одного исторического типа государства к другому, более высокому. Если буржуазное государство – последний тип эксплуататорского государства – подлежит революционному слому, социалистическое государство – исторически последний тип государства вообще – постепенно «засыпает», «отмирает»[2].

Рассматривая формационный подход к типологии государства в тесной связи с марксистским учением о государстве п целом в историческом плане, нельзя не заметить, что марксистской трактовке этих вопросов принадлежит значительная роль в научном объяснении возникновения и развития рабовладельческого и феодального типов государства. Верно она охарактеризовала также буржуазный тип государства, соответствовавший состоянию общественного развития середины XIX столетия, когда завершилось формирование промышленного, так называемого свободного капитализма со свойственным ему основным классовым противостоянием буржуазии и

пролетариата, и в последующих условиях обострения классовой борьбы, относительного и абсолютного обнищания пролетариата, его первых политических выступлений и использования буржуазией государства для подавления трудящихся. Наглядным примером может служить Парижская Коммуна. Такое соответствие марксистского подхода к государству и его типологии реальному ходу истории продолжалось вплоть до победы Октябрьской социалистической революции, которая сама может быть объяснена как подтверждение данной теории[3].

Однако, к сожалению, в условиях происходящих в мире после победы социалистической революции глобальных перемен марксистская теория классовой борьбы и государства, включая и его типологию, была превращена советским обществоведением в догму. В частности, буржуазный тип государства раз и навсегда характеризовался соответственно оценкам Маркса и Энгельса, данным государству эпохи промышленного капитализма, и тезисам Ленина об империалистичес-

Ленин В.И. Поли. собр. соч. Т. 33. С. 18.

[2] См.: *Маркс К., Энгельс Ф. Соч.* Т. 20. С. 292

[3] См.: *Липшиц Р.З.* Государство и право *и* современном обществе, необходимость новых подходов // Сов. государство и право. 1990. № 10. С. 15. Прямое отношение к рассматриваемой проблеме имеет содержащееся в этой статье положение о необходимости осмысливать теорию государства после социалистической революции в России «на разных моделях».

ком государстве, сформулированным в основном в первые два десятилетия XX в. Между тем вопреки предсказаниям о загнивании и гибели капитализма, капиталистический строй перенес не только политический удар, нанесенный революцией в России, но и выстоял в условиях глубочайшего экономического кризиса и депрессии конца 20-х – начала 30-х годов. Благодаря вмешательству государства в экономику, начало которому положили теория Дж. Кейнса и практика Ф. Рузвельта, он окреп и оказался способным в сравнительно короткий срок осуществить научно-техническую революцию, использовав ее достижения для повышения уровня жизни народа. При регулирующей роли государства были проведены меры по перераспределению доходов, внедрены многочисленные средства социальной защищенности человека.

Наряду с этим сохранились свойственные капитализму мощные стимулы материальной заинтересованности. Небезынтересно также, что капиталистический строй оказался способным воспринять и внедрить некоторые прогрессивные идеи различных течений социализма. Немаловажно и то обстоятельство, что в ряде капиталистических стран, в том числе крупных, долгое время у власти находились социал-демократы, успешно сочетавшие в своей деятельности возможности капитализма с идеями социализма. Поэтому то общество, которое сформировалось во многих странах Запада после Второй мировой войны и которое мы по-прежнему характеризовали как традиционное капиталистическое, на самом деле существенно отличалось от капиталистического общества времен как Маркса и Энгельса, так и Ленина.

Вполне понятно, что происшедшие изменения отразились и на государстве. Как показывает опыт США, Англии, Франции, Швеции и других стран, в развитых западных демократиях при объективном, непредвзятом отношении государство не может уже характеризоваться как «ночной сторож буржуазии», ее орудие для подавления рабочего класса. В послевоенные годы оно все более становилось инструментом преодоления общественных противоречий не путем насилия и подавления, а посредством достижения социального компромисса. Все большее значение и развитие в этих странах получают демократия, плюрализм, разделение властей, роль права в жизни общества, защита прав человека и т.д. Все эти изменения позволяют характеризовать современные наиболее цивилизованные демократические государства Запада в качестве правовых.

Такой ход развития буржуазного государства наглядно обнажил одно из самых уязвимых мест марксистской теории общественно-экономических формаций, которое заключается в заданном программировании на длительную перспективу однолинейной конструкции движе-

ния истории: все формации «выстраиваются» в единый ряд, все наро ды, за редко допускаемым исключением, как бы «обязываются» прохо

дить весь путь от одной формации к другой и соответственно от одного типа государства к другому.

Опыт современных государств Запада, опровергающий эту посылку, послужил основанием для множества теорий («нового индустриального общества и государства», «постиндустриального общества», «конвергенции двух систем» и др.), утверждающих, что нынешнее «буржуазное» государство не отвечает своему названию и должно рассматриваться как новое, индустриальное или постиндустриальное государство, относящееся к посткапиталистическому типу государства.

Еще недавно такие теории отвергались с ходу, как противоречащие марксизму. Теперь, однако, трудно не признать, что они в той или иной мере отражают действительное положение вещей.

Немало противоречий возникает в применении формационного

подхода и к социалистическому типу государства, сложившемуся у нас после Октябрьской революции.

По прогнозу классиков марксизма, социалистическое государство как государство «не и собственном смысле» призвано было подавить сопротивление свергнугых эксплуспагоров; обеспечить для трудящихся демократию высшего типа; построить социализм; подготовить переход к обществу без классов и затем отмереть. Но произошло иначе. Сравнительно короткий период государства диктатуры пролетариата чрезмерно растянулся. Аппарат насилия, огромная бюрократия – все то, что ставило государе гпо над обществом, сохранялось; служил же аппарат, вопреки прогнозам Маркса, Энгельса, Ленина, не рабочему классу, а партийно-государсгвеиной верхушке. Демократия ограничивалась однопартийностыо. Выборы носили формальный характер Государство использовалось для массовых репрессий. Происходило полное огосударствление общественной жизни. Экономика проигрывала в соревновании с капитализмом

Признавая это, не следует, однако, впадать в крайность и не видеть в пройденном Советским государством социалистическом пути ничего позитивного, хорошего. Но в главном это не меняет сути дела. Не случайно, что в массовой пропаганде о социалистическом типе государства, в частности об общенародном государстве, упор делался на желаемое, а не на действительное.

Критически надо отнестись и к связанному с формационным подходом мнению, что социалистическое государство – исторически последний и в этом смысле высший тип государства. Из этого делался вывод, что не только Советский Союз, но и такие именуемые социалистическими страны, как КНДР, Куба, Монголия и другие, значительно

отстающие экономически от США и других развитых государств Запада, в социально-политическом отношении опережают их на целую эпоху. Конечно же, это не соответствует действительности.

И, наконец, представляется методологически не обоснованным заранее предопределять как последнюю общественно-экономическую формацию, так и последний тип государства. Советский Союз распался. Россия перестала быть социалистическим государством, но она продолжает существовать как демократическое государство, находящееся в экономически переходном периоде, развивающееся по пути формирования правового государства. Наряду с

постиндустриальным государством Россия представляет собой разновидность посткапиталистического типа государства.

Несмотря на критические замечания в адрес формационного подхода к типологии государства, полностью отказываться от него не следует. Он может быть полезен и для дальнейшего изучения и уточнения ранних типов государства, возникших при переходе от первобытно-общинного строя к феодализму.

Другим заслуживающим внимание современным подходом к типологии государства является цивилизационный. В настоящее время в нем преобладает так называемое технологическое направление, согласно которому тип государства связывается с той ступенью (стадией) научно-технического прогресса и жизненного уровня населения, определяемого потреблением и оказанием услуг, которой соответствует

данное государство.

Одной из наиболее распространенных и характерных для этого направления цивилизационного подхода является «теория стадий экономического роста», автор которой известный американский социолог и политический деятель Уолт Ростоу. Согласно этой теории, призванной, по словам ее автора, «бросить вызов марксизму и вытеснить его как метод рассмотрения современной истории», все общества по экономическому развитию можно отнести к одной из пяти стадий: традиционное общество; переходное общество, в котором закладываются основы преобразований; общество, переживающее процесс сдвига; созревающее общество и общество, достигшее высокого уровня народного

потребления.

К первой стадии Ростоу относит общество, основанное на доньюто-невской науке и технике и на преобладании сельского хозяйства. Вторая стадия – это период трансформации «традиционного общества» в более развитый период закладывания основ для «сдвига» в области обрабатывающей промышленности. Третья стадия – «сдвиг», «взлет» научно-технического развития как в промышленности, так и в сельском хозяйстве. Четвертая стадия характеризуется как пора «зрелос-

ти», когда на основе применения современных научно-технических достижений во всей массе ресурсов общества и значительного роста инвестирования национального дохода достигается устойчивое превышение выпуска продукции над ростом населения. И, наконец, пятая стадия – это период «высокого уровня массового потребления», в который ведущие секторы экономики переходят на производство предметов потребления длительного пользования и услуг.

В соответствии с рассматриваемой концепцией именно на пятой стадии возникает общество, которое можно назвать «государством всеобщего благоденствия». На данной стадии, по мнению Ростоу, находились лишь США и другие высокоразвитые капиталистические государства, тогда как Советский Союз только вступал в стадию «зрелости».

К теории «стадий экономического роста» тесно примыкают теории «менеджеризма», «единого индустриального общества», «постиндустриального общества» и др, согласно которым в современную эпоху необходимость п революционном изменении условий жизни общества отпадает или уже отпала, ибо научно-техническая революция по своим социальным последе гииям спонтанно, автоматически выступает как заменитель социальной революции, который, неся все основные социальные преобразования, не затрагивает основы капитализма – частной собственности. Значительное место в ряду этих теорий занимает идея «конвергенции», сближения двух систем, социалистической и капиталистической, в разработку которой весомый вклад внес академик А.Д.

Сахаров. Суть ее в сближении и воплощении в едином типе общества и государства того лучшего, что содержат в себе обе системы в целях обеспечения прогресса, свободы и мира внутри каждой страны и на международной арене.

Представителем другого направления цивилизационного подхода к вопросу о типах государства является английский историк А. Тойнби. Он сформулировал концепцию цивилизации, под которой понимает замкнутое и локальное состояние общества, отличающееся общностью религиозных, психологических, культурных, географических и других признаков. В соответствии с ним он выделяет в мировой истории более 20 цивилизаций, не связанных между собой какими-либо общими закономерностями развития, а существующих, подобно ветвям дерева, рядом друг с другом. Обращает на себя внимание смешение А. Тойнби понятий общества и государства. Хотя его взгляды и представляют определенный интерес, выдвигаемые им признаки относятся скорее к типологии общества, а не государства.

Имеются и некоторые другие подходы к типологии государства, различающиеся между собой положенными в их основу критериями,

но они как правило, весьма субъективны. Поэтому в данном параграфе

и было привлечено внимание ° дует пользоваться При изучении вопрос. отипах

одновременно как Ф⁰?"⁰"" Позитивные стороны того и

ТгоыТв ооко и конкретно понять эту сложную проблему.

ТЕМА 4. ФУНКЦИИ ГОСУДАРСТВА *(М.И. БАЙТИН, И.Н. СЕНЯКИН)*

1. ПОНЯТИЕ И КЛАССИФИКАЦИЯ ФУНКЦИЙ ГОСУДАРСТВА *(М.И. БАЙТИН)*

Научное познание государства любого исторического типа обязательно предполагает рассмотрение его функций, представляющих собой важнейшие качественные характеристики и ориентиры не только собственно государства как особой организации публичной власти, но и общества и целом.

В юридической литературе уделено значительное внимание исследованию проблемы функций государства (Н.Г. Александров, М.И. Байтин, А.И. Денисов, Л.И. Загайнов, А.II. Косицын, Г.Н. Манов, Н.П. Фарберои, П.В. Черноголовкнн и др.).

Функции государства -- лго *основные направления деятельности государства, в которых выражаются и конкретизируются его классовая и общечеловеческая сущность и социальное назначение.*

В этом определении выделены наиболее существенные признаки функций государства.

1. Функции государства непосредственно выражают и предметно конкретизируют его классовую и общечеловеческую сущность. Их содержание учитывает классовые, групповые (корпоративные), национальные и частные интересы членов общества.

2. В функциях государства воплощается и раскрывается его активная служебная роль как важнейшей части надстройки по отношению к своему базису, реализуется разносторонняя практическая деятельность внутри страны и на международной арене.

3. Функции государства возникают и развиваются сообразно его историческим задачам и целям. Государство выполняет свое социальное назначение посредством осуществления соответствующих ему функций, представляющих собой устойчиво сложившиеся основные направления его деятельности.

4. В функциях государств различных исторических типов проявляются и объективируются присущие им особенности и закономерности развития, динамика

социально-экономических, политических и духовных преобразований в жизни общества.

В связи с тем что государство выполняет множество функций» содержание которых весьма разнообразно, необходима их научная классификация.

Рассмотрим некоторые основания (критерии) такой классификации.

Наиболее общими критериями отграничения одной функции от другой являются: во-первых, *особенности объекта государственного воздействия,* своеобразие тех общественных отношений, на которые государство воздействует в процессе своей деятельности; во-вторых, обусловленная последними *специфика содержания каждой функции,* т е. более или менее однородных, близких друг к другу видов государственной деятельности.

В зависимости от того, в какой сфере общественной жизни – внутренней или внешней – осуществляются те или иные функции государства, разрешению каких задач они служат – внутриполитических или внешнеполитических – они подразделяются на *внутренние* и *внешние.* Внутренние функции государства – это, например, экономическая, экологическая, функция развития культуры, науки и образования. К внешним функциям относятся: оборона страны, обеспечение мира и поддержка мирового порядка и т.д.

1 Среди внутренних и внешних функций государства различаются функции основные и неосновные.

Основные функции – это наиболее общие, важнейшие направления деятельности государства по осуществлению коренных стратегических задач и целей, стоящих перед ним в определенный исторический период.

Основным функциям государства присущ ряд общих черт. Во-первых, в них наиболее выпукло проявляется классовая и общечеловеческая сущность государства, его социальное назначение. Разумеется, то и другое проявляется во всех его функциях. Однако в различных функциях государства его сущность и социальное назначение обнаруживают себя неодинаково. В основных функциях они как бы «лежат на поверхности», выражаются непосредственно и со всей определенностью. В других же – они не имеют столь прямого проявления и, как правило, могут быть определены лишь посредством рассмотрения их в связи с содержанием той или иной основной функции. Достаточно сопоставить, например, такие направления деятельности государства, как, с одной стороны, налаживание средств связи, обеспечение ремонта и строительства дорог, работы транспорта, участие в международных конвенциях по защите растений от болезней, борьба с эпидемиями и др., с другой – экономическая, социальная деятельность

государства, осуществляемая им охрана прав и свобод граждан, всех форм собственности, правопорядка, оборона страны и др.

Во-вторых, в отличие от многочисленных государственных функций, осуществляемых, как правило, специально предназначенными для этого органами (например, здравоохранение, социальное обеспечение, высшее образование, финансовая деятельность, дипломатия, внешняя торговля и т.д.), основные функции относятся к деятельности государства в целом, выполняются, хотя и в разной мере, всеми или многими звеньями государственного аппарата.

В-третьих, с точки зрения своего содержания и структуры основная функция носит комплексный, собирательный характер, всегда требует системного анализа. Она воплощает сосредоточение усилий государства на одном из решающих, генеральных направлений его внутренней или внешней деятельности. Ее объектом является широкий круг обладающих известным сходством общественных отношений в какой-то определенной большой области социальной жизни (например, отношения в сферах экономики, налогообложения, социальных отношений, экологии, обеспечения мира и поддержания мирового порядка и т.д.).

Сообразно с этим основные функции государства охватывают, группируют по наиболее важным направлениям государственного воздействия на общественные отношения множество других его функций, именуемых *неосновными функциями.* Последние, будучи составными структурными частями основных функций, представляют собой направления деятельности государства по выполнению его задач в конкретной, и в этом смысле более узкой, сфере общественной жизни.

Необходимо помнить, что термин «неосновные функции» условный. Его употребление не имеет в виду умалить значение данной разновидности функций и правомерно лишь постольку, поскольку помогает выделить из множества различных государственных функций более широкие по объему и общие по содержанию *основные функции* государства.

Важно подчеркнуть, что основная функция – не конгломерат, а определенная, проникнутая внутренним единством и целеустремленностью система многочисленных направлений деятельности государства. Эта система отличается от составляющих ее элементов.

От основных и неосновных функций государства следует отграничивать *функции органов государства,* т.е. реализацию компетенции, прав и обязанностей отдельных органов в соответствии с их местом и назначением в государственном механизме и политической системе общества.

Осуществление основных функций государства по своему содержанию есть непрерывный процесс реализации многочисленных неосновных государственных функций и функций отдельных государственных органов. Соотношение между указанными разновидностями государственных функций отражает диалектику общего, особенного и единичного в деятельности государства.

Рассмотрение понятия основных функций государства требует ответа и на вопрос об их взаимодействии с его *задачами* и *принципами деятельности.*

Задачи и функции государства – явления соотносимые, тесно взаимосвязанные, но не совпадающие. Их нельзя ни противопоставлять, ни отождествлять.

В задачах государства определяются его социальное назначение, цель, достижению которой оно служит в тот или иной исторический период.

Задачи государства имеют исходное значение по отношению к его функциям, являются их ближайшей непосредственной предпосылкой. В задачах концентрируется и преломляется воздействие экономики и политики на развитие функций государства.

В свою очередь, функции государства представляют собой средство реализации, выполнения его задач. Задачи государства воплощаются в жизнь посредством осуществления его функций.

Не следует также смешивать функции государства с принципами его формирования и деятельности.

Некоторые авторы относят, например, к числу функций современного Российского государства обеспечение народовластия, видят основное назначение такой функции в осуществлении государством посредством представительных и иных органов власти волеизъявления народа по руководству обществом. Или – учет и координацию интересов различных групп населения, отыскание и проведение в жизнь таких решений, которые поддерживались бы разными социальными слоями[2]. В действительности же обеспечение народовластия, развитие демократии представляет собой не какую-то отдельную функцию нынешнего Российского государства, а один из закрепленных в главе 1 Конституции Российской Федерации основных принципов его организации и деятельности, одну из основ конституционного строя. То же самое относится и к обеспечению

государством социального компромисса. Эти и другие принципы Российского государства пронизывают

См.: *Морозова Л.Л.* Функции Российского государства на современном этапе // Государство и право. 1993. № 6. С. 103-104.

[2] См.: *Лифшиц* Р.З. Государство и право в современном обществе: необходимость иоиых подходов // Сов. государство и право. 1990. № 10. С. 17.

все его функции, оказывают активное воздействие на их развитие, лежат в основе выполнения каждой из них.

В процессе исторического развития государства в его функциях происходят изменения: одни из них отпадают, другие – углубляются и видоизменяют свое содержание, третьи – возникают вновь. Но во всех случаях они обусловливаются свойственными определенной исторической эпохе экономической и социально-классовой структурой общества, сущностью государства и его социальным назначением. Поэтому функции конкретного государства должны рассматриваться с учетом его принадлежности к определенному типу государства.

2. ОСНОВНЫЕ ВНУТРЕННИЕ ФУНКЦИИ *(М.И. БАЙТИН, И.Н. СЕНЯКИН)*

Россия пережинает один из важнейших этапов развития своей государственности, правовой каркас которого очерчен в принятой путем референдума 12 декабря 1993 г. Конституции. Данный этап начался переходным периодом осуществления коренных политических, социально-экономических и духовных преобразований, формирования основанного на рыночной экономике гражданского общества и демократического социального правового государства, в котором человек, его права и свободы являются высшей ценностью. С выполнением этих задач непосредственно связано изменение и развитие функций Российского государства по сравнению с периодом до прекращения существования СССР.

Рыночная реформа заметно ограничила пределы и видоизменила механизм воздействия государства на экономические отношения, создала условия для развития частной собственности и свободного предпринимательства, привела к разгосударствлению экономики. Демонтаж административно-командной системы устранил монополию государственного руководства экономикой, свойственную хозяйственно-организаторской функции социалистического государства, расчистил дорогу рыночным отношениям. В обстановке экономической независимости система уравнительного распределения материальных благ перестала соответствовать новым экономическим отношениям, превратилась в сдерживающий фактор их развития. В связи с этим отпала необходимость в функции государственного контроля за мерой труда и мерой потребления. В новых условиях существенно изменилось и вместе с тем осложнилось содержание хозяйственно-организаторской, культурно-воспитательной и других внутренних функций, ранее выполнявшихся Советским государством; в одну из основных превратилась функция сбора налогов.

Соответственно возникла необходимость внести уточнения как в саму систему функций, так и в их названия. В современный период Российскому государству присущи следующие *основные внутренние функции:* экономическая; социальная; развития культуры, науки и образования; налогообложения и взимания налогов и сборов; экологическая; охраны прав и свобод граждан, всех форм собственности, правопорядка.

Экономическая функция. В ней наиболее полно проявляется современная роль государства в области хозяйствования. В основе этой функции лежит жизненно необходимая реальная рыночная реформа, призванная коренным образом трансформировать экономический механизм России.

За прошедшие годы обозначились некоторые важные элементы рыночных отношений: экономическая свобода, право собственности, работающие рынки

товаров и услуг. Вместе с тем возникла необходимость поиска оптимальных способов участия государства в экономических процессах, налаживания эффективного государственного регулирования, совместимого с рыночными механизмами. В этом главная, хотя пока еще недостаточно проявившая себя особенность экономической функции современного Российского государства по сравнению с хозяйственно-организаторской функцией Советского государства по всеобъемлющему руководству экономикой.

Ныне экономическая функция охватывает такие направления государственной деятельности, как структурная перестройка российской экономики, при которой будет производиться только продукция, жиз- ненно необходимая человеку, государству, мировому рынку; преимущественная поддержка стратегических, высококонкурентных на мировом рынке и социально значимых для России производств; демонополизация производства; реальная поддержка производителей, в том числе малого предпринимательства; целенаправленная инвестиционная политика; отстаивание интересов российских компаний на внутреннем и мировом рынке; продолжение приватизации; реформа экономического механизма аграрного сектора и прежде всего обеспечение права частной собственности на землю; постепенное снижение темпов инфляции и торможение роста цен; приостановка спада производства;

формирование современной системы расчетов и начало глубокой реформы Центрального банка и т.д.

Особое место в правовом обеспечении осуществления экономической функции принадлежит новому Гражданскому кодексу Российской Федерации. С принятием его в полном объеме создана всеобъемлющая правовая основа рыночной экономики, общества цивилизованных соб-

ственников", экономической свободы человека, партнерских отношений между гражданином и государством.

Вместе с тем следует признать, что ресурсы страны и возможности государственного регулирования в этом направлении не использовались с должной эффективностью. Недостаточно внимания уделялось развитию отечественного промышленного и сельскохозяйственного производства, существенные просчеты были допущены в проведении

приватизации, в банковской системе, что углубило экономический и финансовый кризис.

Как показала практика, оздоровление и последующее реформирование всей хозяйственной и финансовой жизни России непосредственно связано с усилением роли государства, его экономической функции (как это было, например, при президенте Рузвельте – в США, при канцлере Эрхарде – в ФРГ).

Социальная функция. Она проистекает из предпосылки, что, как .записано в статье 7 Конституции, «Российская Федерация – социаль-, ное государство, политика которого направлена па создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека».

Содержание этой функции многозначно: государство призвано охранять труд и здоровье людей, устанавливать гарантированный минимальный размер оплаты труда, обеспечивать государственную поддержку семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан; развивать систему социальных служб; устанавливать государственные пенсии, пособия и иные гарантии социальной защиты.

Важные стороны социальной функции государства составляют также смягчение и преодоление таких издержек нынешнего переходного периода, как бедность, углубление неравенства и рост безработицы;

стабилизация уровня жизни населения и более равномерное

распределение бремени экономических трудностей между различными группами населения.

Правовому обеспечению социальной функции служат Закон РСФСР о государственных пенсиях, Семейный кодекс РФ, законы 0 страховании», «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС», «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний», «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации», указы Президента РФ «О неотложных мерах по обеспечению здоровья населения», «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации», «О мерах по восстановлению сбережений граждан Российской Федерации» и др.

Однако осуществление данной функции государства еще не отвечает предъявляемым к ней требованиям. В обстановке систематических

задержек выплаты зарплаты, пенсий, пособий, девальвации рубля и роста цен происходит снижение жизненного уровня населения, растет число граждан, чьи доходы меньше среднего прожиточного минимума. Устранение такого рода негативных явлений, нарушающих право граждан на достойную жизнь, – первоочередная задача государства, которая определяет содержание и роль его социальной функции.

Функция развития культуры, науки и образования. Эта функция сложилась вместо ранее осуществлявшейся культурно-воспитательной функции со свойственным ей доминированием монопольной государственной идеологии. В отличие от прежней нынешняя функция развития культуры, науки и образования зиждется на признании Конституцией Российской Федерации (ст. 13) идеологического многообразия, согласно которому никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной. Статьей 44 Конституции «каждому гарантируется свобода литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества, преподавания», охрана интеллектуальной собственности.

Содержание этой функции сегодня составляет государственная поддержка развития культуры – литературы, искусства, театра, кино, музыки, живописи, архитектуры и т.д.; физической культуры и спорта;

радио, телевидения и других средств массовой информации; сохранение историко-культурных памятников, исторических комплексов, заповедных территорий, архивов, музеев, библиотек.

В содержание данной функции входят также: государственная поддержка развития науки, ее естественной интеграции в новые рыночные условия; создание благоприятных условий для творческой деятельности научных коллективов и для свободной состязательности различных школ и направлений; поддержка приоритетного развития фундаментальных теоретических исследований и принципиально новых технологий; эффективное использование как образовательного, так и научного потенциала высшей школы, развитие интеграции науки и высшего образования; меры по улучшению работы общеобразовательной школы.

Правовую основу осуществления данной функции составляют Основы законодательства РФ о культуре, Закон РФ «Об образовании» (с изменениями и дополнениями), указы Президента РФ «О государственной поддержке Российского фонда культуры», «О некоторых мерах по усилению государственной поддержки науки и высших учебных заведений Российской Федерации» и др.

Имеющиеся в осуществлении этой функции трудности и упущения, к сожалению, связаны в основном с недостаточным выделением

средств на развитие культуры, науки и образования из государственного

бюджета.

Экологическая функция, или функция охраны природы и рационального использования природных ресурсов. Объективным фактором, вызывающим необходимость в такой основной государственной функции, является развитие научно-технической революции и ее последствия для человека. Создавая огромные блага для людей, научно-техническая революция одновременно с тем неизбежно связана с многократно возросшим вовлечением окружающей природной среды в общественное производство, что, в свою очередь, вызывает разного рода негативные последствия в экологических системах; ведет к загрязнению воздуха и водных источников, повышенной радиации, создает угрозу растительному и животному миру, здоровью и жизни человека. В этих условиях проблема экологии вышла на передний план не только в пределах отдельной страны, но и в глобальном, международном масштабе, превратилась в проблему спасения земли, сохранения человечества.

Основное содержание экологической функции составляют государственное управление и координация деятельности в области охраны окружающей среды, регулирования природопользования, обеспечения экологической безопасности, оздоровления и улучшения качества окружающей среды.

Ведущая роль в осуществлении экологической функции принадлежит Министерству природных ресурсов РФ и Государственному комитету РФ по охране окружающей среды.

Вместе с ними в выполнении этой функции, применительно к своему профилю, участвуют Министерство по атомной энергии, Министерство ро делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий, государственные комитеты РФ – по земельной политике, по рыболовству, по стандартизации и метрологии; федеральные службы России – по гидрометеорологии и мониторингу окружающей среды, лесного хозяйства; Российское авиа-ционно-космическое агентство; федеральные надзоры России – горный и промышленный, по ядерной и радиационной безопасности.

С помощью законодательства государство устанавливает правовой режим природопользования, берет на себя обязательства перед своими гражданами по обеспечению нормальной среды обитания. Основными нормативными актами, регулирующими данную сферу отношений, являются Конституция Российской Федерации и законы Российской Федерации «Об охране окружающей среды», «Основы лесного законодательства», «О недрах», «Об экологической экспертизе», «О радиационной безопасности населения» и др.

Функция налогообложения и взимания налогов. Это направление деятельности государства охватывалось ранее более общей, хозяйственно-организаторской функцией.

В новых условиях развития России в силу возрастания роли, значительного расширения объема и усложнения содержания данная функция, будучи тесно связанной с экономической, вместе с тем выделилась в одну из самостоятельных основных функций. Ее содержание составляют формирование и пополнение казны, прежде всего государственного бюджета как федерального, так и субъектов Федерации, а также муниципального бюджета, за счет всех видов налогов, в том числе налога на прибыль предприятий, основанных на всех формах собственности, налога на добавленную стоимость, акцизов, подоходного налога с граждан и т.п., а также предусмотренных законом финансовых сборов,

пошлин и платежей.

Базовыми нормативными актами, регулирующими выполнение

рассматриваемой функции, выступают Федеральный закон «Об основах налоговой системы в Российской Федерации» и Налоговый кодекс РФ (Часть

первая). В них определены виды налогов, объекты налогообложения и сборов, права, обязанности, ответственность налогоплательщиков и т.д. Контроль за исполнением данных законов возложен на Министерство по налогам и сборам и Федеральную налоговую полицию, которые проверяют правильность заполнения деклараций о доходах и исчисления налогов, своевременность их уплаты, выявляют налоговые правонарушения. Кроме того, они призваны обеспечивать соблюдение законодательства гражданами, занимающимися предпринимательской деятельностью, выдавать лицам, осуществляющим индивидуальную трудовую деятельность, патенты и регистрационные удостоверения. Главное назначение названных и других нормативных актов в области налоговой политики – обеспечить эффективную налоговую систему, которая бы не душила, а поощряла рост производства,

материальную заинтересованность в нем.

Нынешние кризисные явления в экономике с особой остротой поставили перед рассматриваемой функцией задачу оптимального сбора налогов в казну. Однако одновременно с этим, по мере стабилизации обстановки, все полнее и целенаправленнее должно проявлять себя и такое важное назначение налоговой функции, как ее регулирующее

поздействие на экономику.

Функция охраны прав и свобод граждан, всех форм собственности, правопорядка. В современных условиях существенные изменения и развитие претерпели каждый из неразрывно связанных между собой компонентов содержания этой триединой функции.

Конституция Российской Федерации (ст. 2), признав человека, его права и свободы высшей ценностью, впервые закрепила защиту прав и свобод человека и гражданина в качестве обязанности государства. Тем самым охрана и развитие разносторонних прав и свобод граждан должны составлять смысл деятельности всех законодательных, исполнительных и судебных органов государственной власти. К сожалению, это конституционное требование пока еще должным образом не выполняется.

Новое в содержании данной функции состоит также в том, что, согласно статье 8 Конституции, «в Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности». Сообразно с этим прежде всего должна осуществляться равная правовая защита всех форм собственности.

В современной обстановке возросло значение охраны правопорядка, предусматривающей обеспечение режима законности, предупреждение и сокращение правонарушений.

С учетом опасных тенденций в динамике роста и структуре преступности, представляющей угрозу национальной безопасности Рос-Сии, главное в охране правопорядка сегодня – ото обуздание преступности.

В последнее время предприняты меры по концентрации усилий государства на этом важном направлении, подготовлена Федеральная программа борьбы с преступностью на ближайшие годы. Однако пока реальных сдвигов в лучшую сторону не произошло. Не подорваны корни организованной преступности и коррупции. Не сокращается число убийств, в том числе заказных, и других особо тяжких преступлений против личности. Безнаказанными остаются многочисленные факты казнокрадства, обмана вкладчиков проворовавшимися банкирами, произвола чиновничества, открытого разжигания межнациональной розни и других проявлений национализма и фашизма.

В условиях выражаемого общественным мнением справедливого недовольства россиян неспособностью властей и, в первую очередь, силовых

структур государства защитить их от преступных посягательств, нередки высказывания о несовершенстве нормативно-правовой базы борьбы с преступностью, о целесообразности введения в этих целях чрезвычайных мер.

В действительности же для этого необходимы не кампанейщина и «чрезвычайки», а твердая политическая воля всех ветвей власти и жесткое соблюдение тех законов, которые уже есть; безукоснительное выполнение демократического принципа равенства граждан перед законом и судом.

Обеспечение неотвратимости наказания за преступление независимо от того, кем оно совершено, не только святая обязанность, но и прямая служебная функция органов правопорядка и их должностных лиц. Для ее выполнения просто надлежит правильно использовать предоставленные им полномочия и бескомпромиссно применять соответствующие правовые нормы. В настоящее время от властей, прежде всего силовых структур, требуется принятие жестких, быстрых и решительных мер по своевременному предотвращению и пресечению бандитских вылазок террористов, где бы они ни находились – в Москве или в других регионах России.

Особое место в правовом обеспечении борьбы с преступностью призваны занять новые Уголовный и Уголовно-исполнительный кодексы Российской Федерации. Важная роль в этом принадлежит также Федеральному конституционному закону «О судебной системе Российской Федерации», федеральным законам «О прокуратуре Российской Федерации» (новая редакция), «Об оперативно-розыскной деятельности», «О внутренних войсках МВД Российской Федерации», «О борьбе с терроризмом», «О государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации», «О мировых судьях в Российской Федерации», указам Президента РФ «Об утверждении Положения о Министерстве внутренних дел Российской Федерации», «Об утверждении Положения о Федеральной службе безопасности Российской Федерации и ее структуре», «О мерах по совершенствованию организации предварительного следствия в системе МВД Российской Федерации» и др.

Неотложной мерой укрепления правовой основы обеспечения борьбы с преступностью является принятие нового Уголовно-процес-суального кодекса Российской Федерации.

3. ОСНОВНЫЕ ВНЕШНИЕ ФУНКЦИИ *(М.И. Байтин, И.Н. Сенякчн)*

В течение последнего времени изменилась не только Россия, но и весь мир. Ушли в прошлое глобальная конфронтация и прямая угроза

ядерной войны.

Соответственно существенные изменения претерпели основные внешние функции Российского государства. Одни из них отпали (функции сотрудничества и взаимопомощи с социалистическими странами, помощи развивающимся государствам и народам), другие – получили дальнейшее адекватное новым условиям развитие (функции в области обороны страны, борьбы за мир), третьи – возникли вновь (функции сотрудничества со странами СНГ, интеграции в мировую экономику).

Последовательное продвижение национальных интересов через открытость и сотрудничество в международных отношениях, обеспечение безопасности страны, благоприятных условий для внутреннего развития и продолжения реформ – таковы задачи внешней политики Российского государства в современный период. Сообразно этому оно осуществляет следующие *основные внешние функции:* оборону страны;

обеспечение мира и поддержание мирового порядка; сотрудничество и укрепление связей со странами СНГ; интеграцию в мировую экономику и сотрудничество с другими странами в решении глобальных проблем.

Функция обороны страны. Несмотря на улучшение международной обстановки, у России еще немало внешнеполитических проблем. Сохраняется возможность неблагоприятных для нее геополитических изменений, в первую очередь, связанных с возможностью расширения НАТО на Восток. Не исчезли очаги локальных конфликтов у российских границ. Настораживают и имевшие в последнее время факты вме- шательства США в союзе с некоторыми партнерами по НАТО в одностороннем порядке, в обход Совета Безопасности ООН и России, во внутренние дела других государств, включая применение военной силы.

Соответственно одпр из важнейших направлений внешнеполитической деятельности Российского государства – обеспечение его военной безопасности.

Согласно этой функции, Вооруженные Силы РФ предназначены для отражения агрессии, направленной против Российской Федерации, для вооруженной защиты целостности и неприкосновенности территории России, а также для выполнения задач в соответствии с ее международными договорами.

Оборона страны, формирование и функционирование Вооруженных Сил России, других войск и воинских формирований, привлекаемых к обороне, осуществляются в соответствии с Конституцией Российской Федерации и ее законами по военным вопросам, пакет которых пополнился новым Федеральным законом «Об обороне». Данный Федеральный закон определяет основы и организацию обороны России, полномочия органов федеральной власти, функции органов государственной власти субъектов РФ, организаций и их должностных лиц, права и обязанности граждан России в области обороны, силы и средства, привлекаемые для обороны, ответственность за нарушение законодательства Российской Федерации в сфере обороны, а также другие касающиеся обороны нормы.

Функция обеспечения мира и поддержки мирового порядка. Приоритеты в деятельности Российского государства по обеспечению

мира – это недопущение новой глобальной войны – горячей или холодной, укрепление обязательного для всех режима нераспространения оружия массового уничтожения и новейших военных технологий, военно-техническое сотрудничество с другими странами, повышение контролируемости международной торговли оружием при соблюдении российских коммерческих интересов в этой области, введение в действие Договора СНВ-2 и Конвенции о запрещении химического оружия. Существенная роль в правовом урегулировании ряда связанных с этим практических вопросов принадлежит Федеральному закону «О военно-техническом сотрудничестве Российской Федерации с иностранными государствами*.

Один из приоритетов многосторонней российской дипломатии –

укрепление ООН, принятие такой модели реформирования этой организации, которая превращала бы ее в самый надежный и всеобъемлющий институт международного сотрудничества в целях обеспечения

мира.

Россия все увереннее занимает принадлежащее ей по праву место в

мировой политике. Встречи глав семи ведущих стран мира постепенно становятся встречами «восьмерки» с полновесным участием России.

Важным событием стало ее принятие в Совет Европы.

В силу своего потенциала, геополитического положения и влияния Российское государство несет особую ответственность за поддержание стабильности и порядка в современном многосложном мире. Сообразно этому одно из предназначений Вооруженных Сил Российской Федерации состоит в проведении операций с целью поддержания мира по решению Совета Безопасности ООН или в соответствии с международными обязательствами РФ.

Правовому обеспечению этой стороны рассматриваемой внешней функции служит Федеральный закон «О порядке предоставления Российской Федерацией военного и гражданского персонала для участия в деятельности по поддержанию или восстановлению международного мира и безопасности». Не менее важной формой участия России в преодолении возникающих в мире межнациональных и иных вооруженных конфликтов является соответствующая дипломатическая деятельность.

Функция сотрудничества и укрепления связей со странами СНГ,

Эта новая основная функция возникла у Российского государства в связи с тем, что с образованием Содружества Независимых Государств отношения с новыми независимыми государствами на границах России, всемерное развитие СНГ поставлены во главу угла внешней политики России. Это – сфера особой ответственности и особых взаимных

интересов России и ее соседей.

Вместе с тем здесь таятся и новые проблемы для России. Очаги конфликтов вблизи ее границ, затяжной кризис экономики, да и самой

государственности в ряде стран СНГ создают серьезную угрозу безопасности нашей страны.

Осуществляя рассматриваемую функцию, Российское государство выступает за укрепление содружества прежде всего по линии формирования экономического союза, общего рынка СНГ, системы коллективной безопасности, совместной охраны границ; комплексного решения проблемы соблюдения на всей территории бывшего СССР международно признанных стандартов в области прав человека и национальных меньшинств, гражданства и защиты переселенцев, заботы о россиянах, оказавшихся за пределами Российской Федерации; создания единого информационного пространства.

Наглядным выражением новых моментов, перспектив и тенденции развития данной функции являются такие документы, как Договор о Союзе Беларуси и России и Декларация о дальнейшем единении России и Беларуси, Договор о дружбе, сотрудничестве и партнерстве между Российской Федерацией и Украиной, Договор между Республикой Казахстан, Киргизской Республикой и Российской Федерацией об углублении интеграции в экономической и гуманитарной областях.

Функция интеграции в мировую экономику и сотрудничества с другими странами в решении глобальных проблем. В самостоятельную основную функцию данное направление деятельности Российского государства сложилось лишь в последний период его развития.

Новый характер международных связей открыл благоприятные возможности для более эффективной реализации интересов России в области экономики, торговли, бизнеса, научно-технического сотрудничества посредством ее интеграции в мировую экономику. Действуя в этом направлении, Россия вступила в основные международные экономические организации, заключила Соглашение о партнерстве и сотрудничестве с Европейским Союзом. В настоящее время ведется работа по налаживанию на основе принципа партнерства полнокровного взаимодействия с США, с государствами Западной Европы, с большинством которых подписаны двусторонние документы, а также с Индией, Китаем и другими государствами Азиатско-тихоокеанского и иных регионов. Важным фактором интеграции России в мировую экономику стало снятие ограничений на ее внешнеэкономические связи.

Внедрение России в мировую экономику привело к реконструиро-ванию всего механизма ее внешнеэкономической деятельности, посредством которой отечественный рынок тесным образом связывается

с мировым. Устранена монополия государства во внешнеэкономических связях.

Изменение внешнеэкономической политики потребовало соответствующего правового обеспечения. В этих целях были приняты такие нормативно-правовые акты, как Закон РСФСР «О предприятиях и предпринимательской деятельности», Закон РСФСР «Об иностранных инвестициях в РСФСР», законы Российской Федерации «О валютном регулировании и валютном контроле», «О государственных внешних заимствованиях Российской Федерации и государственных кредитах, предоставляемых Российской Федерации иностранным государствам, их юридическим лицам и международным организациям», «О присоединении Российской Федерации к Уставу Совета Европы», и др.

Важной стороной данной функции является также сотрудничество России с другими странами мирового сообщества в решении глобальных проблем, затрагивающих интересы каждого народа и человечества в целом. Это – проблемы освоения космоса и безопасности планеты, защиты Мирового океана, охраны растительного и животного мира, борьбы с эпидемиями и наиболее опасными болезнями, предотвращения и ликвидации последствий крупных производственных аварий, катастроф.

4. ФОРМЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ФУНКЦИЙ ГОСУДАРСТВА *(ММ. БАЙТИН)*

В правовой литературе под формами осуществления функций государства понимаются: во-первых, деятельность основных звеньев механизма государства, специфические виды государственной деятельности в отличие от деятельности негосударственных организаций (С.А. Голунский, Г.И. Петров, М.С. Строгович и др.); во-вторых, однородная по своим внешним признакам деятельность органов государства, посредством которой реализуются его функции (Н.Г. Александров, И.С. Самощенко, М.И. Байтин и др.).

Согласно первому критерию, основными формами осуществления функций государства являются: 1) законодательная; 2) управленческая (исполнительная); 3) судебная; 4) контрольно-надзорная.

Законодательная деятельность заключается в издании представительными и законодательными органами законов, обязательных для исполнения всеми государственными органами, общественными объединениями, органами местного самоуправления, должностными лицами и гражданами.

Согласно Конституции РФ, правом издавать федеральные законы

наделено Федеральное Собрание – парламент России.

Управленческая, или исполнительная, деятельность представляет собой основанную на законах оперативную, повседневную реализацию

органами исполнительной власти (государственного управления) функций государства в сферах развития экономики и культуры, социального обеспечения и здравоохранения, транспорта и связи, охраны общественного порядка и обороны страны и т.д.

Судебная деятельность охватывает реализацию функций государства путем осуществления правосудия всеми звеньями судебной системы страны.

Контрольно-надзорная деятельность – это выполнение функций государства посредством действия всех разновидностей государственного надзора и контроля за законностью. Особое место в системе этих средств занимает прокурорский надзор за точным и единообразным исполнением действующих на территории Российской Федерации законов, осуществляемый Генеральным прокурором РФ и подчиненными ему прокурорами.

Каждая из названных форм с учетом свойственных ей способов и средств служит целям реализации функций государства.

Научное и практическое значение данной классификации состоит в том, что она способствует изучению и совершенствованию разделения труда между отдельными звеньями механизма государства по выполнению его функций, тесно соотносится с принципом разделения властей.

Наряду с изложенной в науке получила распространение имеющая не меньшую теоретико-практическую значимость *классификация, критерием которой является однородная по своим внешним признакам деятельность органов государства по осуществлению его функций.* Она служит выяснению того, *как* механизм государства осуществляет его 4)ункции, *каким образом* государство использует для выполнения своих задач и функций право. Сообразно этой классификации в работе всех звеньев механизма государства различается деятельность правовая и чисто фактическая, или, как представляется более целесообразным ее называть, – *организационная.*

Деление форм осуществления функций государства на правовые и организационные не означает умаления или тем более отрицания первостепенной организующей роли права в общественной жизни. Правовые формы всегда являются организационными. Однако далеко не все организационные формы – правовые.

Под правовыми формами осуществления функций государства понимается однородная по своим внешним признакам (характеру и юридическим последствиям) деятельность государственных органов, связанная с изданием юридических актов. Соответственно этому к правовым формам реализации функций государства относятся правотворческая деятельность и правоприменительная деятельность, которая, в свою очередь, подразделяется на оперативно-исполнительную и правоохранительную.

Правотворческая деятельность – это форма осуществления функций государства путем издания нормативных актов, издания или санкционирования, изменения или отмены юридических норм. Важнейшая составная часть, ядро правотворчества (нормотворчества) – законодательная деятельность.

Правоприменительная деятельность – это деятельность государственных органов по выполнению законов и подзаконных нормативных актов путем издания актов применения права. В правопримени тельной деятельности, как отмечалось, выделяются оперативно-исполнительная и охранительная.

Оперативно-исполнительная деятельность представляет собой связанную с повседневным разрешением разносторонних вопросов управления делами общества властную, творческую исполнительно-рас- , порядительную работу государственных органов по осуществлению функций государства путем издания актов применения норм права, служащих основанием для возникновения, изменения или прекращения правоотношений.

Правоохранительная деятельность – это форма осуществления функций государства посредством властной оперативной работы государственных органов по охране норм права от нарушений, защите предоставленных гражданам субъективных прав и обеспечению выполнения возложенных на них юридических обязанностей.

В результате правоохранительной деятельности издаются акты применения норм права (постановления следователей, протесты и представления прокуроров, приговоры и решения судов и т.п.). Специфика этих актов в том, что они служат целям профилактики преступлений и иных правонарушений, восстановления нарушенного права, реализации юридической ответственности лица, совершившего правонарушение, а следовательно, во всех случаях, – охране прав личности, защите интересов граждан и общества в целом.

От правовых форм функционирования государства отличаются , *чисто фактические, или организационные, формы* реализации его функ- ций, которые заключаются в однородной по своим внешним признакам деятельности государства, не связанной с изданием юридических актов И потому не влекущей за собой юридических последствий. В то же Время формы организационной, фактической деятельности так или иначе реализуются в пределах определенного правового урегулирования, на основе выполнения требований законности.

Выделяются следующие организационные формы деятельности государственных органов по осуществлению функций государства: а) ор-

государства подразделяются на простые (унитарные) и сложные (федеративные и конфедеративные).

Государственно-правовой режим представляет собой систему средств и способов осуществления государственной власти.

В юридической литературе в качестве элемента формы государства выделяется, как правило, не государственный, а политический режим. Однако, на наш взгляд, категория политического режима больше характеризует не государство, а политическую систему в целом, так как он складывается в результате функционирования как государства, так и политических партий, общественных организаций, политических 1 движений, органов местного самоуправления, т.е. всех субъектов политической системы, использующих богатую палитру средств властвования. Государство же для осуществления своей организующей деятельности пользуется более ограниченным и специфичным набором средств управленческого воздействия, основным из которых является право.

В зависимости от особенностей набора средств и способов государственного властвования различают *демократические* и *авторитарные государственно-правовые режимы.*

2. ФОРМЫ ПРАВЛЕНИЯ *(В.Л. КУЛАПОВ)*

Теоретическая наука выделяет и исследует общие закономерности возникновения и развития различных социальных явлений и процессов. Она апеллирует к их повторяющимся, наиболее типичным свойствам и формам проявления. Реальная же жизнь более сложна и многообразна. Конкретные государственно-правовые явления служат внешним выражением не только закономерного, но и случайного, не только прогрессивного, но и регрессивного. Их сущность предопределяется особенностями функционирования этих явлений во времени и пространстве.

Существенные черты той или иной формы государства нельзя понять и объяснить, отвлекаясь от характера тех производственных отношений, которые сложились на данной ступени экономического развития. Так, республика рабовладельческого общества имеет больше родственных свойств с рабовладельческой монархией, нежели с республикой периода капитализма, так как и республика, и монархия при рабовладельческом строе – лишь различные формы проявления экономической и политической власти рабовладельцев, разные инструменты достижения единых задач и целей.

Однако экономический строй общества, определяя всю надстройку в целом, характеризует форму государства лишь в конечном итоге, преломляясь через его сущность и содержание.

Среди факторов, обусловливающих специфику конкретной формы государства, первостепенное значение имеет соотношение классовых сил, социальное представительство лиц, стоящих у власти в данной стране и в данный исторический период времени. Итоги политической борьбы за власть находят свое выражение в порядке организации и структуре всего государственного

механизма, в тоталитарных либо демократических методах его деятельности.

На форму государства известное влияние оказывают также национальный состав населения (наличие нескольких наций приводит, как правило, к формированию федеративной государственности), уровень культуры и те традиции, которые сложились в результате историческо-, го развития страны (примером могут послужить монархические традиции в Великобритании и Японии), а в определенной степени, хотя и косвенно, даже особенности ее географического положения.

При анализе формы государств следует учитывать также и влияние международных связей. При современном многообразии экономических, политических, культурных и иных зависимостей между странами даже экономически мощные государства не могут полноценно развиваться в международной изоляции. В этой связи происходит известная адаптация государственного аппарата, в ходе которой менее развитые и экономическом и политическом отношении страны используют опыт государственно-правового строительства более развитых государств и создают органы одинаковой функциональной направленности.

Мировой истории известны две формы правления: монархия и республика.

Монархия – это форма правления, при которой вся полнота государственной власти сосредоточена в руках одного человека – монарха (царя, короля, шаха, императора, султана и т.п.), который выполняет функции и главы государства, и законодательной, и во многом испол-ительной власти.

Монарх наследует власть как представитель правящей династии и гуще.ствляет ее пожизненно и бессрочно; он персонифицирует госу-Рдарство, выступая от имени всего народа как «отец» нации («Государ-1 ство – это я»); за результаты своей деятельности не несет юридической ответственности.

Перечисленные признаки являются типичными для монархической формы правления. В реальной же действительности они не безусловны к, отличаясь различным соотношением, определяют многообразие и гиды ограниченных и неограниченных монархий.

Республика – форма правления, при которой:

– государственная власть передается (делегируется) народом определенному *коллегиальному,* а не единоличному органу (сенату, парламенту, народному собранию, федеральному собранию и т.п.), который выполняет свое функциональное назначение в режиме «сдержек и противовесов» с другими ветвями власти;

– представительная власть сменяема, избирается на определенный срок;

– законодательно закрепляется подотчетность и ответственность (политическая и юридическая) власти за результаты своей деятельности.

Признаки республики:

1) выборность и сменяемость представительной власти;

2) коллегиальность правления, позволяющая не только обеспечивать подконтрольность различных ветвей власти, их взаимное сдерживание от возможного произвола, но и более эффективно и ответственно решать каждой из них свои специализированные задачи;

3) законодательно закрепленная подотчетность и ответственность (политическая и юридическая) власти за результаты своей деятельности.

В процессе исторического развития формы правления различных государств претерпевают весьма существенные изменения, что связано с необходимостью их совершенствования применительно к новым историческим обстоятельствам.

Рабовладельческая государственность существовала в форме монархий и

республик. Причем их развитие и совершенствование шло неоднозначно. Так, в Риме на смену рабовладельческой республике пришла монархия, а в Индии наблюдался процесс перехода от монархической формы к республиканской.

Среди монархий значительное распространение получили восточные деспотии, которые, будучи прообразом неограниченной монархии, представляли собой такую форму правления, при которой вся полнота власти принадлежала наследственному монарху, деспоту, единолично управляющему страной при опоре на сильный военно-бюрократический аппарат.

Особо следует сказать и об империях, которые явились такой сложной формой государственного устройства, которая создавалась насильственно при различной степени зависимости объединяемых территорий от верховной власти.

Республиканская форма правления существовала в виде аристократической и демократической республик.

В *аристократической республике* основная масса населения даже формально отстранялась от участия в выборах высших органов государственной власти. Таковыми были Спарта и Римская республика У–П вв. до н.э. В Риме вся реальная власть была сосредоточена в руках должностных лиц. Народное собрание выполняло второстепенную роль, и его деятельность направлялась магистратом и Сенатом.

В *демократической республике* к формированию высших органов осударственной власти допускались широкие слои населения. Так, в Афинах У–1У вв. до н.э. ведущая роль среди властных органов принадлежала демократическим коллегиальным органам (Народному собранию и Совету пятисот), которые решали наиболее важные вопросы осударственной жизни, а должностные лица (магистратура) выполняли второстепенные функции.

При феодализме также существовали монархические и республиканские формы правления. Здесь монархия занимала доминирующее положение. Ее основными разновидностями были раннефеодальная монархия, монархия периода феодальной раздробленности, сословно-нредставительная монархия и абсолютная монархия.

Раннефеодальная монархия создавалась в процессе завоевания и передела территорий, формирования крупных земельных собственников. В результате разрушительных войн, при опоре на народное ополчение, сердцевину которого составляла господствующая этническая Группа (монголы у Чингисхана), монархами создавались огромные раннефеодальные империи с сильной центральной властью, но неразвитыми экономическими, политическими и иными связями между за-поеванными регионами.

Монархия периода феодальной раздробленности завершала процесс феодализации земель и населения. В этих условиях некоторые крупные земельные собственники приобретали значительное экономическое, политическое и военное влияние. Поэтому монарх вынужден был довольствоваться положением «первого среди равных». Его власть г отношении крупных феодалов носила номинальный, иллюзорный характер.

Развитие товарно-денежных отношений, консолидация средних и мелких земельных собственников, а затем и горожан в борьбе против феодальной раздробленности привели к созданию единой, централизо-ипнной сословно-представительной монархии, в которой формально полновластный монарх осуществлял управление, опираясь на собрание представителей господствующих сословий (Земской собор в России, Генеральные штаты во Франции).

Укрепление экономически и политически независимой центральой власти, создание единого, иерархически построенного государственного аппарата, сильной армии, подчиненной монарху, привели к формированию абсолютной

монархии, основным признаком которой являлось отсутствие каких-либо органов, ограничивающих царскую власть.

Республики при феодализме носили городской характер. Они создавались по мере роста могущества и независимости некоторых крупных городов, устанавливающих господство не только над прилегающей сельской территорией, но и над некоторыми мелкими городами, а порой и колониями (Новгород, Псков, Венеция, Генуя, Флоренция).

Развитие буржуазной государственности шло на основе провозглашения демократических прав и свобод, разделения властей (на законодательную, исполнительную, судебную), при котором законодательная власть осуществлялась органом народного представительства (парламентом) при опоре на широкое местное самоуправление. Эти новеллы политической жизни предопределили специфику традиционных форм государственности.

Монархия как форма буржуазного государства стала в значительной степени лишь отражением национальных традиций государственного строительства. Власть монарха в буржуазной (парламентарной, конституционной) монархии ограничена законом и парламентом. Он царствует, но не правит.

Республика стала наиболее распространенной формой государственности. Она представлена двумя ее основными разновидностями – парламентской и президентской республиками. Главное различие между ними состоит в особенностях политической ответственности правительств (совета, кабинета министров).

В классической *парламентской республике* правительство формируется партиями, обладающими большинством или даже меньшинством в парламенте (однопартийное, коалиционное), и несет перед парламентом политическую ответственность. В случае необходимости парламент может объявить правительству вотум недоверия (Италия, Германия, Индия и др.).

Президент такой республики избирается либо парламентом, либо расширенной коллегией, состоящей из членов парламента и представителей регионов. Формально он может обладать значительными полномочиями, но является лишь номинальным главой государства.

В классической *президентской республике* президент одновременно является и главой государства, и главой исполнительной власти. Поэтому он свободен в выборе министров, а парламент не вправе отправить их в отставку как персонально, так и всем кабинетом. Президент в президентской республике, как и парламент, избирается населением и потому непосредственной ответственности перед парламентом не

несет, однако нуждается в его поддержке (особенно в вопросах бюджета). В то же время он не может распустить парламент. Отношения между президентом и парламентом строятся на системе сдержек и противовесов (США, Сирия, Зимбабве).

Последние десятилетия показывают, что классические формы парламентской и президентской республик не всегда способствуют согласованности и взаимодействию высших органов государства, что ведет к снижению управляемости государством, к кризису всей политической системы. Так, если в парламентской республике парламент состоит из многочисленных противоборствующих фракций, то страна обречена на частые правительственные кризисы и отставки. Президентская же республика имеет тенденции к авторитаризму.

Для устранения этих и некоторых иных негативных проявлений создаются *смешанные,* «гибридные» формы современной государствен- ности. Это выражается в том, что на основе демократизации политических режимов

практически утрачиваются различия между монархией и республикой. Ведь в настоящее время существуют такие монархии, где I лава государства (индивидуальный или даже коллегиальный) не на-1 ледует трон, а переизбирается через определенный период времени (Объединенные Арабские Эмираты, Малайзия). В то же время в неко-юрых современных республиках при тоталитарных режимах проявляется монархический признак – несменяемый глава государства.

Достаточно широкое распространение и признание получила практика государственного строительства, когда на основе снижения роли президента в президентской республике и повышения его роли в парламентской республике создаются полупрезидентские, полупарламентские республики. К таким странам можно отнести: Австрию, Ирландию, Португалию, Финляндию, Польшу, Францию.

Конституция Российской Федерации, устанавливая смешанную форму правления, призвана обеспечить стабильность и работоспособность правительства за счет его подконтрольности парламенту при усложненной процедуре объявления вотума недоверия и президенту при • его лидирующей роли в структуре органов власти.

Социалистическая государственность по своей сути может существовать только в форме республики. Впервые социалистическая республика как форма государства возникла в 1871 г. в Париже и просуществовала всего 72 дня. Однако это не помешало Парижской Коммуне стать прообразом будущих пролетарских государств, создатели которых, анализируя ошибки и достижения коммунаров, пытались построить государство трудящихся.

Советская социалистическая республика как государственная фирма народовластия возникла в России на рубеже столетий. Впервые

к управлению обществом и государством были допущены широкие слои населения. Однако тоталитарный режим коммунистической партии, не допускавший инакомыслия, использующий жесткие методы управления обществом, в итоге привел Россию к экономическому и. политическому кризису, дискредитировал саму идею социализма. I

Народно-демократическая республика как форма социалистичес-1 кого государства возникла в ряде стран Европы и Юго-Восточной Азии 1 в конце 40-х – начале 50-х годов (Венгрия, Польша, Чехословакия, ! Болгария, Китай, Вьетнам и др.). В этих странах, как и в советской России, несмотря на формальное признание политического плюрализма, устанавливалось монопольное правление коммунистических партий как руководящих и направляющих сил, осуществляющих догматическую по содержанию политику марксистско-ленинского государственного строительства.

3. ФОРМЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО УСТРОЙСТВА *(0.0. МИРОНОВ)*

Территориальная организация государства – явление сложное и многоэлементное, означающее определенный порядок устройства, выделение и взаимосвязь отдельных его составных частей. Это национально-государственное и административно-территориальное устройство, экономическое и специальное районирование.

Под государственным устройством понимается внутренняя национально-территориальная организация государства, соотношение целого и его частей. Данная категория дает ответы на вопросы о том, как организована территория государства, из каких частей оно состоит, каково их правовое положение, на каких принципах строятся взаимоотношения центра и мест.

Государства современного мира по форме национально-государст венного устройства являются либо *унитарными,* либо *федеративными.*

Унитарное (от латинского – единство) – это государство, в составе которого

нет других государств либо государственных образований, а на его территории созданы административно-территориальные единицы (области, округа, районы и др.).

При этом унитарные государства могут иметь в своем составе автономные, т.е. самоуправляющиеся, образования. Классический пример в этом отношении – Испания, где наряду с такими историческими областями, как Страна Басков и Каталония, выделенными по национальному признаку, созданы и территориальные автономии.

Унитарные государства характеризуются единством территории, населения и власти, действующей в пределах государства. Они имеют

единую систему права и государственных органов. Их законодательные органы могут не иметь палат, но существуют и двухпалатные парламенты. Так, например, парламент унитарной Великобритании состоит из двух палат: Палаты общин и Палаты лордов. Такая система сло-, жилась в Англии к концу XIII в., на ее сохранении сказался и незавершенный компромиссный характер английской буржуазной революции XVII в. Палаты парламентов унитарных государств в отличие от федераций не имеют специального представительства от тех или иных регионов страны.

Федеративное (от позднелатинского – объединение, союз) есть сложное государство, состоящее из нескольких субъектов, объединившихся для решения общих задач. При этом субъекты образуются по национальному или территориальному принципу либо федерация создается, используя и первое, и второе начала.

Федерации, основанные на территориальном принципе, оказались более прочными и устойчивыми (США, ФРГ), в то время как образованные на национально-территориальной основе или распались (СССР, Чехословакия, Югославия), или испытывают большие сложности. Вместе с тем федеративная природа ряда государств обусловлена многонациональным составом населения (Индия, Бельгия, Канада,

Российская Федерация).

В основу нынешнего федеративного устройства России положены национально-территориальный и территориальный принципы. Они присутствуют и в устройстве таких федераций, как Канада, Индия. При этом федеративное устройство может способствовать решению национального вопроса и обеспечивает децентрализацию власти, разграничивая полномочия центра и регионов.

Субъектами федерации являются государства или государственные образования. Число их может быть различно, отличаются они и наименованием. Так, в составе США пятьдесят штатов, ФРГ – шестнадцать земель, Швейцарии – двадцать три кантона. В составе Российской Федерации двадцать одна республика, шесть краев, сорок девять областей, два города федерального значения, одна автономная область, десять

автономных округов.

Законодательный орган федерации традиционно состоит из двух палат, в одной из которых представлены ее субъекты. Когда в 1787 г. на Конвенте в Филадельфии разрабатывалась и принималась Конституция первой в мире федерации – Соединенных Штатов Америки, возникли разногласия о порядке представительства штатов в Конгрессе. К качестве компромисса было решено создать две палаты – Палату представителей, число конгрессменов в которой зависит от населения штатов, и Сенат, в котором каждый штат независимо от величины его территории и численности населения представлен двумя сенаторами.

По такой схеме строятся парламенты всех федераций мира. Федеральное Собрание (парламент) Российской Федерации состоит из двух палат: Государственной Думы и Совета Федерации. Каждый субъект Федерации в Совете Федерации имеет по два представителя.

Территории федераций состоят из территорий входящих в них государств и государственных образований. «Российская Федерация обеспечивает целостность и неприкосновенность своей территории», – говорится в статье 4 Конституции России. Право выхода из состава федераций за их субъектами в современных конституциях не признается, что обеспечивает единство и целостность государства. Республики, входившие в Союз ССР, в силу Договора 1922 г. об образовании СССР и последующих общесоюзных и республиканских конституций таким правом наделялись. По оно не реализовывалось за все шестьдесят девять лет сущесч нования Союза.

Попытка южных штатов выйти из состава США привела к гражданской войне 1861–1865 гг. и к утверждению принципа неделимости федерации, получившего подтверждение в заявлении Верховного суда о том, что Соединенные Штачы есть нерушимый союз, состоящий из нерушимых штатов. 11а большой государственной печати США, отражая данное положение, начертаны слона: «И.) множества – единство».

Федеративные государства характеризуются тем, что наряду с общефедеральной конституцией и законодательством конституции и законы имеют и субъекты федерации. Но они не обладают верховенством на своей территории. Конституция Российской Федерации и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Федерации, Конституция и законы США являются высшими законами страны. Аналогичные положения содержатся в конституциях ряда других государств (Аргентины, Венесуэлы, Канады, Мексики), распространяя действие общефедеральных законов, принятых по вопросам компетенции федерации, на всю ее территорию.

Признак федеративных государств – наличие общефсдерального гражданства и гражданства членов федерации.

Исторически известна и такая форма объединения государства, как конфедерация, сочетающая признаки международно-правовой и внутригосударственной организаций. Конфедерации как объединения государств создавались для достижения главным образом внешнеполитических и военных целей. Они были известны периоду становления . буржуазных государств, некоторые из них распались, другие явились переходной формой к более прочным федеративным связям. Такие федерации, как США, Швейцария, прошли в прошлом стадию конфе-

* См Государственный строй США М, 1976 С. 57

деративного союза. Конфедерациями были: Нидерланды (1579–1795), США (1776-1787), Швейцарский союз (1815-1848), Германский

союз (1815-1866) и др.

Конфедерация есть союз государств, объединенных одним или несколькими общими органами при сохранении каждым государством своего суверенного существования. Попытки создания конфедераций имелись и в XX в., но они оказались неудачными. Современные конфедерации просуществовали недолго. Это Объединенная Арабская Республика, включившая Египет и Сирию, а также Сенегамбия, объединившая на несколько лет Сенегал и Гамбию.

Создание конфедераций возможно и в будущем. Их характерные признаки следующие: создание конфедерации, как правило, закрепляется договором; суверенитет сохраняется за каждым субъектом конфедерации и не распространяется на все объединение в целом; конфедерация образует лишь те органы, которые необходимы для выполнения • ее целей и задач; субъекты

конфедерации имеют право выхода и нуллификации, т.е. отмены действия актов органов конфедерации на своей территории; конфедерации чс имеют общей конституции, единой денежной системы, единого граждане гва.

Каждое суверенное государство вправе самостоятельно определять характер своих оч ношений с другими государствами, действуя на основе общепризнанных принципов и норм международного общения, а также решать проблемы внутреннего устройства в соответствии со своими интересами.

Независимо от форм национально-государственного устройства

территории государств подразделяются на административно-территориальные единицы. Административно-территориальное устройство не сводится к простому географическому делению территории. Оно необходимо для рациональной организации жизни людей, производства и управления. В его основу положено несколько принципов, наиболее универсальными среди которых являются экономический, национальный и политический.

Экономический принцип предполагает учет естественно-географических и производственных особенностей страны, размеров ее территории, численности и плотности населения, его тяготение к определенным экономическим центрам, направление и характер путей сообщения, размещение производительных сил.

Национальный принцип немаловажен в многонациональных государствах. Его суть в том, чтобы одноименные народы не были искусственно, вопреки их желанию, разделены по различным административ-

* См Федерация и зарубежных странах М , 1993. С. 5–7.

но-территориальным единицам. Характерное действие этого принципа можно наблюдать в административно-территориальном устройстве многонационального Дагестана – субъекта Российской Федерации. Отдельные районы этой республики – Лакский, Ногайский, Табасаранский – носят наименование тех народов, которые в них преобладают и являются коренными.

Политический принцип предполагает так установить административно-территориальное деление страны, чтобы приблизить органы

власти и управления к населению, создать систему местного самоуправления.

Комплексное применение экономического, национального и политического принципов, с учетом сложившихся традиций и иных факторов, позволяет осуществить рациональное выделение административно-территориальных единиц. Их характерные признаки: четко очерченные границы, компактность, непрерывность и экономическая целостность территории, право населения формировать органы государ- • ственной власти и местного самоуправления. Именно в силу этого права определенная территория обретает черты, присущие социально-политической организации, и получает статус административно-тер риториальной единицы.

Административно-территориальное устройство каждой страны имеет особенности, а ее подразделения – свои наименования. В федерациях на административно-территориальные единицы делятся территории их субъектов, в унитарных государствах – вся территория страны.

Так, например, в США территории штатов, кроме Коннектикута и Род-Айленда, делятся на графства. В двадцати штатах графства подразделяются на низовые административно-территориальные единицы:

тауншипы и тауны. В штатах создаются специальные округа, в том числе и школьные.

Территории субъектов Российской Федерации делятся на районы, города, села и поселки. В некоторых областях предприняты попытки восстановить существовавшие в России до Октября 1917 г. волости и уезды, а сами области и края переименовать в губернии.

Организация России с точки зрения ее внутреннего построения с учетом национальных и территориальных факторов представляется сложной и настолько важной, что от нее в значительной степени зависят настоящее и будущее нашей страны и ее государственности.

До Октября 1917г. Россия представляла собой унитарное государство, главным звеном административно-территориального устройства которого были губернии. На окраинах империи на правах губерний с рядом особенностей создавались войсковые области, где формирова

лись специальные войсковые казачьи части, выполнявшие главным образом оборонительные, но вместе с тем и хозяйственные функции. Ряд регионов (Польша, Финляндия, отдельные районы Средней Азии) пользовались достаточно широкой самостоятельностью.

Все это с формирующейся культурно-национальной автономией обеспечивало необходимую устойчивость территориальной организации Российской империи.

Революционные события 1917г. охватили все основные сферы российской действительности, всколыхнув мощное национальное движение и активизировав стремление народов к национальной государственности. После установления советской власти создание федеративного государства, построенного по национально-территориальному принципу, стало государственной политикой.

В январе 1918 г. III Всероссийский съезд Советов принял Декларацию прав трудящегося и эксплуатируемого народа, согласно которой Советская Российская республика учреждалась на основе свободного союза свободных наций как федерация советских национальных республик, что нашло отражение и в Конституции РСФСР 1918 г. В"статье II этого Основного Закона говорилось о том, что Советы областей, отличающихся особым бытом и национальным составом, могут объединиться в автономные областные союзы, которые входят на началах федерации в РСФСР. Так была заложена правовая основа для создания федерации по национально-территориальному принципу.

Русский народ не имел своей собственной государственности, предполагалось, что ею является вся Российская Федерация, в границах которой в качестве ее субъектов образуются автономии. В таком виде Российская Федерация в 1922 г. объединилась с другими республиками в Союз ССР.

С прекращением в 1991 г. существования СССР в Российской Федерации активизировались процессы суверенизации. Автономные республики отказались от статуса автономий и приняли Декларацию о государственном суверенитете, автономные области (за исключением Еврейской) провозгласили себя республиками, некоторые автономные округа ставят вопрос о выходе из состава краев и областей, о преобразовании их в республики.

Неоднозначные процессы идут в исконно русских регионах – краях и областях. Стремление к самостоятельности национальных районов, жизненные реальности побудили и их поставить вопрос об изменении своего статуса, что привело к признанию краев, областей, городов Москвы и Санкт-Петербурга субъектами Федерации.

Таким образом, Российская Федерация в настоящее время строится по национально-территориальному и территориальному принципам. Первый положен в основу формирования республик и автономий, вто-

рой – краев, областей, городов федерального значения как субъектов Федерации.

Разновариантный характер субъектов Федерации, ее асимметричность требуют четкого, в первую очередь правового, механизма функционирования государственных структур различных уровней, отлаженное™ системы

федеральных связей. Российская Федерация формировалась как федеративное государство на основании закона. Лишь одна автономная республика вступила с Россией в договорные отношения. 20 марта 1919 г. было подписано Соглашение центральной Советской власти с Башкирским правительством о Советской Автономии Башкирии. Создание в 1922 г. Союза ССР было юридически закреплено договором.

Договорный характер регулирования федеративных отношений был использован в 1992 г. для разграничения предметов ведения и полномочий между федеральными органами и органами власти субъектов Российской Федерации. Но этим договором Федерация не создавалась, им лишь упорядочивались отношения внутри ее. Две республики (Татарстан и Чечня) Федеративный договор в 1992 г. не подписали. Но переговорный процесс продолжался, и в 1994 г. был подписан Договор Российской Федерации и Республики Татарстан о разграничении предметов ведения и взаимном делегировании полномочий. С момента принятия действующей Конституции РФ такие договоры подписаны с 46 субъектами Федерации.

Россия многонациональна и федеративна. Это положение должно лежать в основе российской государственной политики. Учет особенностей республик и регионов, наделение их равными социально-экономическими, бюджетно-финансовыми и иными, связанными с собственностью и рыночными отношениями, правами позволит при сохранении многообразия добиться единства по важнейшим стратегическим направлениям, определяющим облик общества, благополучие его народов. Возможно, наряду с национальной автономией, созданной по национально-территориальному принципу, образование территориальных автономий, основанных по воле населения и его исторически сложившейся культурно-этнической общности (казачества, например), где это не ущемляет интересов других народов.

Вместе с национальной и территориальной автономией в Российской Федерации широкое распространение может получить культурно-национальная автономия (немцы Поволжья и других регионов) с тем, чтобы учесть и сбалансировать интересы различных народов.

Все это призвано способствовать укреплению российской государственности, объединившей в федерации многие народы, исторические судьбы которых нерасторжимы.

4. ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОЙ РЕЖИМ *(В.Л. КУЛАПОВ)*

Государственно-правовой режим выражает особенности функционирования государственного механизма. При выполнении своего функционального назначения органы государства взаимодействуют друг с другом и населением, используя определенные наборы средств

и способов управленческого воздействия.

Это настолько важная для всей политической жизни общества динамичная категория, что некоторые юристы и политологи склонны отождествлять ее с формой государства вообще.

Государственный режим отражает уровень и формы развития демократии, политический климат в стране в определенный период. Это связано с тем, что государство занимает центральное место в любой политической системе. Недаром политические партии своей главной целью ставят борьбу за обладание государственной властью.

Олицетворяя особую публичную власть, государство представляет общество и обеспечивает его политическую и экономическую общность. Оно выполняет основной объем управленческой деятельности, используя для регламентации наиболее значимых отношений правовые формы. Реализация

управленческих решений проводится с помощью особого (в том числе карательного) государственного механизма. Принятием правовых актов государство может разрешать, стимулировать либо запрещать, ограничивать деятельность политических партий,

организаций и движений.

В зависимости от характера используемых государственной властью средств и способов управленческого воздействия различают авторитарные и демократические государственно-правовые режимы.

Авторитарный режим отличается тем, что:

I– народ при таких режимах фактически отстраняется от формирования государственной власти и контроля за ее деятельностью;

– вся полнота власти концентрируется в руках правящей элиты, не учитывающей коренных интересов населения;

I – устраняется оппозиция (иногда формально разрешается деятельность близких по духу, родственных политических партий и проф-

/ СОЮЗОВ);

I – решения центральной власти реализуются при широкомасштабном использовании насилия, при опоре на военно-полицейский аппарат. Устанавливается полное преимущество государства над правом;

– личность лишена гарантий безопасности, человек не может реально пользоваться общедемократическими свободами, даже если они формально провозглашены. Устанавливается полный приоритет интересов государства над гражданином.

С глубокой древности известны *деспотические* и *тиранические* разновидности авторитарного режима. Они основаны на произволе и жестокости правителей. Их отличие выражается лишь в различных способах овладения и приемах осуществления власти. Если деспот приходит к власти законными способами, то тиран – с помощью захвата, государственного переворота. Если жестокость деспота обрушивается прежде всего на ближайшее окружение, высших должностных лиц, то при тирании – на все население.

При *конституционно-авторитарном режиме* ограничения демократии получают законодательное закрепление в конституции, которая лишь формально провозглашает даже весьма ограниченные права и свободы граждан. При этом запрещается или существенно ограничивается деятельность оппозиционных партий. Нарушается принцип разделения властей. Парламент становится придатком исполнительной власти, и его значительная часть не избирается, а назначается.

При тоталитарном режиме господствует одна официальная идеология, которая формируется правящей партией, возглавляемой вождем;

– правящая партия сращивается с государственным аппаратом. Абсолютная концентрация власти, объединяющей (при отсутствии неза" висимого правосудия) и законодательную, и исполнительную власти в одном органе;

– крайний централизм в управлении, устанавливающий контроль над всеми сферами общественной и частной жизни граждан;

– бюрократизация исполнительной власти, террор по отношению к населению;

– милитаризация экономики и люмпенизация населения, организуется общественно-политическое движение в поддержку правящего режима.

Специфику тоталитарного режима определяет лежащая в его основе тоталитарная идея. Именно она отличает одну форму тоталитаризма от другой.

Особо следует сказать о переходных и чрезвычайных государственно-правовых режимах, которые, как правило, носят временный характер.

Переходные режимы формируются в результате победы радикальных

оппозиционных сил, могут существовать десятилетиями и отличаются либо демократической, либо авторитарной направленностью. Среди них своей спецификой выделяются военные режимы, устанавливаемые в результате военных переворотов. При этих режимах вся власть в центре и на местах принадлежит военным и назначаемым ими чиновникам.

Чрезвычайные государственно-правовые режимы устанавливаются при попытках государственных переворотов, массовых беспорядках, стихийных бедствиях, экологических и иных катастрофах, угрожающих жизни и безопасности граждан, нормальному функционированию государственных институтов (п. 4 Закона РФ «О чрезвычайном положении»). Они могут распространяться как на всю территорию государства, так и на его отдельные регионы.

Введение режима чрезвычайного положения связано с запрещением митингов, шествий, демонстраций, ограничением свободы печати и других средств массовой информации, приостановлением деятельности некоторых политических партий, передвижения транспортных средств, установлением комендантского часа и т.д.

Решение о введении особого режима принимается высшими представительными органами государственной власти либо высшими должностными лицами с немедленным уведомлением представительных органов. Максимальная продолжительность чрезвычайного положения устанавливается законом и при необходимости может быть продлена лишь по решению компетентных органов государства.

Демократические режимы отличаются от рассмотренных выше тем, что в условиях этих режимов народ, будучи источником власти, прямо и непосредственно формирует высокопрофессиональные представительные органы власти, активно участвует в управлении обществом, контролирует деятельность исполнительного аппарата;

– управление общественными делами осуществляется на основе

принципа разделения властей;

– устанавливаются демократические методы властвования (ограничиваются различного рода императивные запреты, расширяется практика использования рекомендаций, поощрений и других стимулирующих норм), примат права над государством.

Государство не только провозглашает, но и фактически обеспечивает, гарантирует общедемократические права и свободы, равный статус различных форм собственности, гибкую социальную политику (помощь детям, престарелым, инвалидам и т.д.), защиту личности от всех

проявлений беззакония и т.д.

Как разновидности демократического режима можно выделить президентский и парламентский, либерально-демократический и гуманистический режимы.

В последнее время в политологической литературе акцентируется внимание на таком условии демократического режима, как экономически самостоятельная, свободная личность. Однако для установления режима подлинной демократии этого явно недостаточно. Эффективность участия граждан в управлении государственными делами пред-

полагает высокий образовательный и культурный уровень населения сформировавшееся критическое мышление, самодисциплину, устояв*1 шиеся моральные начала и т.п. Обнищавший, необразованный, разобщенный народ может погубить любое народовластие. Поэтому перед Россией стоит задача не только и не столько улучшения материального благосостояния, сколько обучения и повышения уровня культуры и ответственности граждан, без которых не будет и

экономического процветания.

Следует иметь в виду, что существует определенная взаимозависимость между различными элементами формы государства. Так, абсолютная монархия закономерно сочетается с авторитарными режимами. Республиканская же форма правления тяготеет к демократическому режиму. В свою очередь, унитарное государство с его жесткой централизацией может быть основой тоталитарного режима, а федеративное, основанное на добровольном объединении, больше приспособлено к демократии.

Однако жесткой зависимости здесь все же нет. Можно говорить лишь об определенных тенденциях. Ведь те же федеративные, территориально большие государства вынуждены создавать обширный бюрократический аппарат управления, усиливать центральную власть как гаранта от возможного сепаратизма и распада, что обусловливает антидемократические начала управления. Кроме того, на соотношение элементов формы государства влияют национальные традиции, тип мышления (сравните, европейский – общинный и азиатский – единовластный), своеобразие культуры, религиозные приверженности населения и тому подобные объективные и субъективные обстоятельства.

ТЕМА 6. МЕХАНИЗМ ГОСУДАРСТВА *(М.И. БАЙТИН)*

1. ОРГАН ГОСУДАРСТВА: ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ, ВИДЫ

Задачи и функции государства реализуются посредством деятельности его механизма. Государство как таковое существует, проявляет себя вовне, функционирует через свой механизм, через входящие в этот механизм государственные органы и работающих в них служащих.

Поскольку механизм государства состоит из соответствующих органов, представляется логичным начать его рассмотрение с характеристики последних.

Орган государства – это часть государственного механизма, его основная ячейка, обладающая определенными специ4)ическими признаками.

1. Государственный орган наделен *властными полномочиями,* т.е.

юридически закрепленными возможностями осуществлять государственную власть, принимать от имени государства юридически значимые

решения и обеспечивать их реализацию.

Государственно-властное полномочие характеризуется тем, что:

а) порядок формирования и деятельности органа, его структура и компетенция (права и обязанности) закрепляются нормами права; б) орган государства наделен правом издания юридических актов, содержащих обязательные общие и индивидуальные правовые предписания; в) установленные этими актами предписания обеспечиваются прежде всего мерами убеждения, воспитания, поощрения, будучи одновременно с тем охраняемыми от нарушений возможностью применения принудительной силы государства; г) государственный орган опирается на материальное обеспечение своих предписаний, благодаря возможности распоряжаться определенной частью средств из государственного *бюджета.*

В категории государственно-властного полномочия наглядно проявляется органическая взаимосвязь государства и права, механизма государства в целом и отдельного государственного органа.

Наличие у организации, учреждения перечисленных выше взаимосвязанных элементов, образующих понятие государственно-властного

[1] См/ *Байтин ММ.* Механизм современного Российского государства // Правоведение, 1996. № 3. С. 4.

полномочия, позволяет определить его как государственный орган. Обладание властными полномочиями – важнейший признак государственного органа.

2. Государственный орган наделен определенной экономической и организационной обособленностью и самостоятельностью.

3. Каждый государственный орган сообразно своей компетенции, выполняет свойственные ему функции. Механизм государства действует через отдельные государственные органы: функции государства в целом осуществляются посредством функций отдельных государственных органов. Государственный орган, выполняя свои функции, тем самым одновременно участвует в реализации различных функций государства.

4. Для осуществления функций государственные органы располагают необходимыми материальными средствами, говоря словами Ф. Энгельса, «вещественными придатками», к каковым можно отнести разного рода материальные ценности и многочисленные организации, предприятия, учреждения, хотя и выполняющие текущую государственную работу, но не являющиеся органами государства.

5. Представление о государственном органе было бы неполным без указания на то, что его физическим воплощением являются люди, из которых состоит данный орган, – отдельное лицо или группа, коллектив: *«...существование* государственной власти, – писал К. Маркс, – находит свое выражение именно в ее *чиновниках,* армии, администрации, судьях. Если отвлечься от этого ее физического воплощения, она представляет собой лишь тень, воображение, простое название».

Распространяя на орган государства обязательный признак всякой организации как объединения людей, следует заметить, что, когда речь идет о физическом воплощении органа государства, имеются в виду не люди вообще, а *государственные служащие.*

Согласно Федеральному закону «Об основах государственной службы Российской Федерации»[2], государственным служащим является гражданин Российской Федерации, исполняющий в порядке, установленном Федеральным законом, обязанности по государственной должности государственной службы за денежное вознаграждение, выплачиваемое за счет средств федерального бюджета или средств бюджета соответствующего субъекта Российской Федерации (ст. 3, п. 1). Государственные служащие федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Федерации, а также иных государственных органов, образуемых в соответствии с Консти-

Маркс К, Энгельс Ф Соч Т б С 287 [2] См Российская газета 1995.3 авг.

чуцией Российской Федерации, признаются настоящим Федеральным законом государственными служащими Российской Федерации (ст. 3,

11.2).

Рассмотренные признаки в своей совокупности и органической взаимосвязи раскрывают понятие органа государства, позволяют сформулировать его определение. Орган государства – это *юридически оформленная, организационно и хозяйственно обособленная часть государственного механизма, состоящая из государственных служащих, наделенная государственно-властными полномочиями и необходимыми материальными средствами для осуществления в пределах своей компетенции определенных задач и функций государства.*

Разносторонность и многосложность деятельности государственного механизма обусловливает значительное число его органов. По различным научно обоснованным критериям *они классифицируются на соответствующие виды.*

Так, органы государства по такому критерию, как *юридический источник их легитимности,* подразделяются на:

а) органы, устанавливаемые Конституцией Российской Федерации, федеральными законами, конституциями, уставами субъектов РФ для

непосредственного выполнения задач и функций государства (Президент РФ, Федеральное Собрание РФ, Правительство РФ, министерства и иные федеральные органы исполнительной власти, суды, прокуратура, органы законодательной и исполнительной власти субъектов (РФ);

б) органы, учреждаемые в установленном законодательством по- рядке для обеспечения исполнения полномочий, функционирования указанного в предыдущем пункте вида государственных органов (Администрация Президента, аппараты палат Федерального Собрания, Правительства, высших судебных органов РФ, органов законодатель-вой и исполнительной власти субъектов РФ).

Государственные органы, относящиеся к первому из рассмотрен-;ых видов, представляется обоснованным именовать первичными ор-анами, ко второму – вторичными, производными от первых.

На основе принципа разделения властей государственные органы 1СЛЯТСЯ на законодательные, исполнительные, судебные.

По действию в пространстве государственные органы подразделяется на федеральные органы и органы субъектов Федерации. При этом Суды, прокуратура, вооруженные силы всегда относятся к федеральным органам.

По длительности действия государственные органы делятся на постоянные и временные. Абсолютное большинство государственных ор-, ганов Российской Федерации и ее субъектов, согласно Конституции и

законам РФ, конституциям и уставам субъектов РФ, действуют на постоянной основе. Вместе с тем могут быть органы, создание и деятельность которых носит временный характер, они связаны с решением неотложных задач, вызванных определенными временными обстоятельствами (например, в связи с введением чрезвычайного или военного положения).

Органы государства различаются между собой и тем, что *одни из них – коллективные образования, другие – представлены одним лицом.* По общему правилу орган государства состоит из коллектива государственных служащих. Например, Федеральное Собрание Российской Федерации, Правительство РФ, Верховный Суд РФ. Однако в отдельных случаях орган государства может воплощаться в одном лице, занимающем государственную должность. Например, Президент Российской Федерации, президент республики в составе РФ, Генеральный прокурор РФ.

Своего рода обобщающим основанием классификации государственных органов является *их место, роль, функциональное назначение в структуре механизма государства.*

Исследование различных видов государственных органов предполагает их комплексное рассмотрение с учетом тесной взаимосвязи всех упомянутых выше и, возможно, некоторых других оснований их классификации.

2. ПОНЯТИЕ МЕХАНИЗМА ГОСУДАРСТВА

Механизм государства, охватывающий все государственные органы, непосредственно олицетворяет государство, представляет собой его реальное материализованное воплощение, его «плоть и кровь». Вне и без государственного механизма нет и быть не может государства.

Понятие «механизм государства» тесно связано с категорией «государственный аппарат». Последний принято употреблять в двух смыслах – широком и более узком. В широком смысле понятие государственного аппарата как совокупности всех государственных органов совпадает с определением механизма государства, идентично ему. В более узком смысле под государственным аппаратом понимают аппарат государственного управления. Именно в этом значении как совокупности исполнительно-распорядительных, управленческих органов используется термин «государственный аппарат» в науке

административного права.

В теории государства и права понятие государственного аппарата, если иное не оговорено, употребляется в своем широком значении, т.е. как адекватное категории механизма государства.

Понятие механизма государства раскрывается через *характерные черты или признаки,* позволяющие отграничить его как от негосударственных структур в политической системе общества, так и от отдельно изятых государственных органов.

Во-первых, механизм (аппарат) государства – это *система* государственных органов, основанная на единстве принципов его организации и деятельности, закрепленных в Конституции Российской Федерации, Законе РФ «Об основах государственной службы Российской Федерации» и других федеральных законах.

Во-вторых, механизм (аппарат) государства характеризуется *сложной структурой,* отражающей определенное место, которое занимают в ней различные виды и группы (подсистемы) государственных органов, их соотношением и взаимосвязями. При этом необходимо учитывать, какой *системообразующий фактор* структуры государственного механизма в соответствующих исторических условиях данного государства закреплен в его Конституции. Например, в Конституциях СССР и РСФСР таким системообразующим фактором было положение о Советах как политической основе государства.

В статье 10 Конституции РФ в качестве основополагающего закреплен принцип разделения властей на законодательную, исполнительную и судебную. В развитие данного положения в статье 11 Конституции определено, что государственную власть в России осуществляют Президент, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство, суды Российской Федерации; государственную власть в субъектах Российской Федерации – образуемые ими органы государственной власти.

Согласно статье 12 Конституции РФ, органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти.

В-третьих, между государственным механизмом и функциями государства существует тесная обратная связь. Функции современного Российского государства осуществляются, получают свое реальное воплощение, обретают жизнь при помощи государственного механизма, посредством деятельности всей системы объединяемых им и взаимосвязанных между собой государственных органов.

Вместе с тем от функций государства зависит структура государственного механизма, они непосредственно влияют на возникновение, развитие и содержание деятельности тех или иных органов государства.

В-четвертых, механизм государства для обеспечения возложенных на него задач управления делами общества, воздействия на сложные социальные процессы и сферы, выполнения связанных с этим государственных функций располагает необходимыми материальны-

ми средствами, так называемыми вещественными придатками, на которые опираются в своей деятельности отдельные государственные органы и без которых не может обходиться ни одно государство.

Особенность этих придатков в том, что они выделяются в механизме государства не в качестве самостоятельных частей (элементов) как государственные органы, а именно как «вещественные придатки» последних. К ним относятся различные материальные ценности, бюджетные средства, имущество, сооружения, подсобные помещения, а также предприятия,

учреждения, организации, необходимые для функционирования государственных органов. В рассмотренные материальные средства, «вещественные придатки» механизма государства не входят органы местного самоуправления, партии, профсоюзы и иные общественные объединения. Их не следует смешивать. Последние соотносятся с государственным механизмом как составные негосударственные элементы единой для данного общества политической системы.

Обобщение всех анализируемых признаков позволяет прийти к выводу: механизм современного Российского государства – *это пронизанная едиными, законодательно закрепленными принципами, основанная на принципе разделения властей и располагающая необходимыми материальными придатками система государственных органов, посредством которых осуществляются задачи и функции государства.*

3. ПРИНЦИПЫ ОРГАНИЗАЦИИ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ МЕХАНИЗМА ГОСУДАРСТВА

Принципы, о которых здесь идет речь, – это законодательные отправные начала, идеи и требования, лежащие в основе формирования, организации и функционирования механизма (аппарата) государства. Они подразделяются на *общие принципы,* относящиеся к механизму государства в целом, и *частные принципы,* действие которых распространяется лишь на некоторые звенья .государственного механизма, отдельные органы или группы органов.

В качестве примера частного принципа можно сослаться на предусмотренный Конституцией РФ и федеральными процессуальными законами принцип осуществления судопроизводства на основе состязательности и равноправия сторон, на закрепленный в Федеральном законе .«О прокуратуре Российской Федерации» (новая редакция; ст. 4, п. 2) принцип организации и деятельности прокуратуры РФ, согласно которому органы прокуратуры осуществляют полномочия в строгом соответствии с действующими на территории России законами, независимо от федеральных органов государственной власти, органов власти субъектов РФ, органов местного самоуправления, общественных

объединений. Обращает на себя внимание то положение, что частные принципы в конечном счете проистекают из общих, конкретизируя их применительно к особенностям отдельных частей государственного механизма.

Общие принципы, в свою очередь, принято делить на две группы. К первой относятся принципы, закрепленные в Конституции РФ, ко второй – принципы, сформулированные в Федеральном законе «Об основах государственной службы Российской Федерации», федеральных конституционных законах «О судебной системе Российской Федерации», 0 Конституционном Суде Российской Федерации», Федеральном законе «О прокуратуре Российской Федерации» (новая редакция) и др.

Первая группа охватывает констуциоино закрепленные принципы организации и деятельности механизма государства: народовластие, гуманизм, федерализм, разделение властей, законность.

Принцип народовластия проявляется в демократической организации государства, республиканской форме правления, при которых носитель суверенитета и единственный источник власти в Российской Федерации – многонациональный народ. Народ осуществляет свою власть по разным каналам, в том числе и непосредственно (например, выборы президента и представительных органов государственной

•власти) или через органы местного самоуправления. Однако главное (есто

в ряду средств осуществления власти народа Российской Федерации занимает механизм государства в лице объединяемых им органов.

(*Принцип гуманизма* в формировании и деятельности механизма Российского государства зиждется на том понимании, что оно – социальное государство, политика которого направлена на удовлетворение духовных и материальных потребностей личности, обеспечение благосостояния человека и общества.

Конституция Российской Федерации в статье 2 впервые в основах конституционного строя провозгласила: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и Свобод человека и гражданина – обязанность государства». Это конституционное требование обращено ко всем без исключения органам государства, к каждому государственному служащему. Данное положение знаменует принципиальный поворот во взаимоотношениях гражданина и государства. Конечно же, изменения не могут произойти в одночасье, но важно, что Конституция гарантирует новый магистральный путь развития России.

Принцип разделения властей, согласно которому государственная

•ласть осуществляется на основе разделения на законодательную, ис-

полнительную и судебную, предусматривает самостоятельность органов, относящихся к различным ветвям власти (ст. 10 Конституции РФ), их способность обеспечить механизм сдержек и противовесов в отношении друг друга с тем, чтобы предотвратить чрезмерное усиление и возвышение над другими какой-либо одной ветви власти, не допустить захвата кем-либо власти или присвоения властных полномочий, установления диктатуры. Данный принцип представляет собой, как отмечалось, системообразующий фактор механизма современного Российского государства.

Принцип федерализма в формировании и деятельности государственного механизма определяется тем, что Российская Федерация состоит из равноправных субъектов, каковыми являются республики, края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа. Во взаимоотношениях с федеральными органами власти субъекты Российской Федерации равноправны между собой.

Согласно статье 11 (п. 3) Конституции России, разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти ее субъектов осуществляется настоящей Конституцией, федеративными и иными договорами о разграничении предметов ведения и полномочий. Соответственно, как записано в статье 77 (п. 2) Конституции, в пределах ведения Российской Федерации и ее полномочий по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов, федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов Федерации образуют единую систему исполнительной власти в Российской Федерации.

Принцип законности заключается во всеобщности требования соблюдать и исполнять законы. Согласно статье 15 (п. 2) Конституции РФ, органы государственной власти и должностные лица, равно как и органы местного самоуправления, граждане и их объединения, обязаны соблюдать Конституцию и законы России.

Применительно к организации и деятельности механизма Российского государства данный принцип содержит такие требования, как:

верховенство закона и непосредственное действие конституционно закреплённых прав и свобод человека и гражданина; осуществление всех государственных властных функций исключительно на основе законов и соответствующих им подзаконных нормативных актов; особая ответственность

органов государства и государственных служащих за обеспечение законности, прав и свобод граждан, гарантий от необоснованного привлечения их к ответственности или незаконного лишения тех или иных благ; решительное пресечение любых нарушений закона, от

кого бы они ни исходили, неотвратимость ответственности за совершенные преступления и иные правонарушения.

Рассмотренные общие принципы организации и деятельности механизма государства, выраженные в Кнституции РФ, получают свое подкрепление, развитие и конкретизацию *во второй группе принципов,* закрепляемых в федеральных конституционных законах и в федеральных законах. Комплексное выражение эта группа получила в Федеральном законе «Об основах государственной службы Российской Федерации».

Наряду с подтверждением конституционного принципа разделения законодательной, исполнительной и судебной власти, в этом нормативно-правовом акте сформулированы или конкретизированы следующие принципы:

• верховенство Конституции Российской Федерации и федеральных законов над иными нормативно-правовыми актами, должностными инструкциями при исполнении государственными служащими должностных обязанностей и обеспечении их прав;

* приоритет прав и свобод человека и гражданина, их непосредственное действие; обязанность государственных служащих признавать, соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина;

равный доступ граждан к государственной службе в соответствии со способностями и профессиональной подготовкой;

обязательность для государственных служащих решений, принятых вышестоящими государственными органами и руководителями в пределах их полномочий и на основе законодательства Российской Федерации;

профессионализм и компетентность госслужащих;

гласность в осуществлении государственной службы; ответственность служащих за принимаемые решения, неисполнение либо ненадлежащее исполнение своих должностных обязанностей;

внепартийность государственной службы; отделение религиозных объединений от государства;

и некоторые другие.

К числу этих принципов следовало бы также отнести *сочетание коллегиальности* и *единоначалия, экономичность* государственной , службы. Выполнение последнего принципа особенно актуально в современных условиях существования чрезмерно разросшегося, дорогостоящего управленческого аппарата.

I Перечисленные выше принципы формирования и деятельности государственного механизма как системы государственных органов, рас-

сматриваемые во взаимосвязи и взаимодействии, придают механизму государства необходимые для его успешного функционирования целенаправленность, единство и целостность.

4. СТРУКТУРА МЕХАНИЗМА ГОСУДАРСТВА

Тесная взаимосвязь функций государства и его механизма обусловливает необходимость структурно-функционального подхода к изучению государственного механизма.

Структурно-функциональный подход – одно из направлений общего системного анализа, основу которого составляет исследование категорий структуры и функций в их органической взаимосвязи. В соответствии с этим структура механизма государства должна рассматриваться в неразрывной связи с

его деятельностью по выполнению государственных функций,

Структурно-функциональный анализ механизма современного Российского государства означает изучение роли и места в нем образующих элементов – государственных органов и их системных образований, как они закреплены в Конституции РФ (структурный подход) в

сочетании с выполняемыми ими государственными функциями (функциональный подход).

Опираясь на конституционно выделяемые на основе разделения властей структурные подразделения государственного механизма и учитывая выполняемые составляющими их органами функции, т.е. исходя из структурно-функционального анализа, *можно классифицировать следующие виды (группы, подсистемы) органов,* образующих механизм современного Российского государства.

Президент Российской Федерации. С принципом разделения властей вполне сообразуется то, что по Конституции РФ Президент как глава государства (подобно тому, как это закреплено, например, в конституциях Франции, Германии, Италии) не относится непосредственно к какой-либо одной из трех основных ветвей власти.

Согласно Конституции, Президент России является гарантом федеральной Конституции, прав и свобод человека и гражданина. В установленном Основным Законом порядке он принимает меры по охране суверенитета Российской Федерации, ее независимости и государственной целостности, обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти.

Президент России в соответствии с Конституцией и федеральными законами определяет основные направления внутренней и внешней политики государства. Он как глава государства представляет Россию как внутри страны, так и в международных отношениях.

Президент является Верховным Главнокомандующим Вооруженными Силами РФ. В развитие данного конституционного положения Федеральный закон «Об обороне» закрепил, что Президент осуществляет руководство Вооруженными Силами Российской Федерации.

Некоторые свои полномочия он осуществляет совместно с Федеральным Собранием России (например, назначение Председателя Правительства и других высших должностных лиц государства).

Президент избирается на четыре года гражданами России на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании.

Наряду с федеральным Президентом институт президентства существует и в ряде республик в составе РФ. При этом правовой статус президента как главы государства либо главы исполнительной власти определяется конституцией соответствующей республики.

Органы представительной и законодательной власти. Представительным и законодательным органом России является *Федеральное Собрание,* которое состоит из двух палат – *Совета Федерации и Государственной Думы.*

В Совет Федерации входят по два представителя от каждого субъекта Российской Федерации: по одному от представительного и исполнительного органов государственной власти.

Государственная Дума состоит из 450 депутатов, избираемых в соответствии с федеральным законом. Депутаты работают на постоянной профессиональной основе. Главная функция Государственной Думы –

принятие законов.

Федеральное Собрание является постоянно действующим органом.

Для осуществления контроля за исполнением федерального бюджета Совет Федерации и Государственная Дума образуют Счетную палату, состав и порядок деятельности которой определяется федеральным законом.

Кроме того, к ведению Совета Федерации относятся: рассмотрение

и утверждение законов, принятых Госдумой; изменение границ между субъектами Федерации; утверждение указов Президента РФ о введении военного или чрезвычайного положения; принятие решения о возможности использования Вооруженных Сил России за пределами ее территории; назначение выборов Президента РФ; назначение на должность судей Конституционного Суда, Верховного Суда, Высшего Арбитражного Суда РФ, Генерального прокурора и другие вопросы.

В компетенцию Государственной Думы входят: дача согласия Пре* зиденту на назначение Председателя Правительства РФ; решение вопроса о доверии Правительству; назначение на должность и освобождение от должности Председателя Центрального банка РФ; назначение

на должность и освобождение от должности Уполномоченного по правам человека, действующего в соответствии с федеральным конституционным законом; объявление амнистии и другие вопросы.

В процессе обсуждения проекта новой Конституции РФ его противники утверждали, что в нем будто бы узаконивается диктатура Президента, принижаются роль и место парламента. При этом в качестве довода ссылались на предоставляемое Президенту право роспуска Государственной Думы. Но, во-первых, данное право закреплено в конституциях многих демократических государств; во-вторых, право роспуска Государственной Думы предоставляется Президенту России лищь в двух строго определенных случаях, причем подробно оговариваются условия, при которых Государственная Дума не может быть распущена. В то же время Федеральное Собрание наделяется правом в указанных в Конституции случаях и с соблюдением установленного порядка отрешить Президента от должности.

Или другой пример. Президент наделен Конституцией правом вето на закон, принятый Федеральным Собранием. Но последнему, в свою очередь, предоставляется право при повторном рассмотрении федерального закона одобрить его в ранее принятой редакции большинством не менее двух третей голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутагов Государственной Думы. В этом случае данный федеральный закон подлежит подписанию и обнародованию Прези-• дентом в установленный срок. Таким образом, Конституция РФ предусматривает меры недопущения ни диктатуры президента, ни диктатуры парламента.

Вместе с тем заслуживают внимания высказываемые в средствах массовой информации и научной литературе соображения о целесообразности внесения в Конституцию РФ отдельных изменений, связанных с некоторым перераспределением полномочий между Президентом, Федеральным Собранием и Правительством РФ в пользу двух последних органов.

Система представительных и законодательных органов государственной власти как составная структурная часть механизма Российского государства, наряду с Федеральным Собранием, включает в себя также законодательные и представительные органы, образуемые субъектами Российской Федерации.

Органы исполнительной власти. Согласно Конституции исполнительную власть Российской Федерации осуществляет *Правительство России.* Оно состоит из Председателя Правительства и заместителей Председателя Правительства и федеральных министров.

Правительство РФ: а) разрабатывает и представляет Государственной

Думе федеральный бюджет и обеспечивает его исполнение; пред

ставляет Думе отчет об исполнении федерального бюджета; б) обеспечивает проведение в Российской Федерации единой финансовой, кредитной и денежной политики; в) обеспечивает проведение единой государственной политики в области культуры, науки, образования, здравоохранения, социального обеспечения, экологии; г) осуществляет управление федеральной собственностью; д) проводит меры по обеспечению обороны страны, государственной безопасности, реализации внешней политики Российской Федерации; е) проводит меры по обеспечению законности, прав и свобод граждан, охране собственности и общественного порядка, борьбе с преступностью; ж) реализует иные полномочия, возложенные на него Конституцией, федеральными законами, указами Президента.

Деятельность Правительства осуществляется посредством функционирования работающих под его руководством различных органов исполнительной власти. Их система включает в себя:

1. *Федеральные министерства* (по атомной энергии, внутренних дел, государственного имущества, по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий, по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства, по делам Содружества Независимых Государств, по делам печати, телерадиовсщапия и средств массовых коммуникаций, по налогам и сборам, здравоохранения, иностранных дел, культуры, обороны, образования, по делам федерации и национальностей, путей сообщения, сельского хозяйства и продовольствия, топлива и энергетики, торговли, труда и социального развития, финансов, экономики, юстиции и др. 2. *Государственные комитеты РФ* (по делам Севера, по кинематографии, по строительству и жилищно-коммунальиому комплексу, таможенный, по молодежной политике и др.). 3. *Федеральные комиссии России* (Высшая аттестационная, по рынку ценных бумаг, энергетическая). 4. *Федеральные службы России* (безопасности, внешней разведки, воздушного транспорта, архивная, по валютному и экспортному контролю, пограничная и др.). 5. *Российские агентства* (по боеприпасам, по обычным вооружениям, по патентным и товарным знакам, по судостроению, по государственным резервам, статистическое и др.). 6. *Федеральные надзоры России* (горный и промышленный, по ядерной и радиационной безопасности). 7. *Иные федеральные органы исполнительной власти.*

Понятием системы исполнительных органов власти, или органов государственного управления, как составной структурной части механизма государства, вместе с федеральным Правительством и другими федеральными органами исполнительной власти, охватываются и исполнительные органы власти в субъектах Российской Федерации.

Кроме того, особую разновидность органов исполнительной власти представляют собой органы, учреждаемые в установленном законодательством Российской Федерации порядке для непосредственного обеспечения функционирования государственных органов, создаваемых Конституцией РФ и федеральными законами, конституциями и уставами субъектов РФ. К этой группе (подсистеме) органов государственного управления относятся: Администрация Президента РФ, включая Совет Безопасности, Совет обороны и другие органы; аппараты палат Федерального Собрания *РФ:* Правительства РФ; аппараты Конституционного, Верховного и Высшего Арбитражного судов РФ;

аппараты органов законодательной и исполнительной власти субъектов Федерации.

Судебная власть – одна из ветвей власти, она самостоятельна и действует

независимо от законодательной и исполнительной властей,

Согласно Конституции и Федеральному конституционному закону «О судебной системе Российской Федерации», правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства. Судьи независимы и подчиняются только Конституции РФ и федеральному закону.

Судебная система Российской Федерации охватывает три разновидности органов судебной власти: Конституционный Суд России;

Верховный Суд России и поднадзорные ему нижестоящие суды общей юрисдикции; Высший Арбитражный Суд и поднадзорные ему нижестоящие арбитражные суды.

Конституционный Суд РФ является судебным органом конституционного контроля. Он рассматривает дела, связанные с охраной Конституции Российской Федерации, и дает ее толкование.

Верховный Суд РФ является высшим судебным органом по гражданским, уголовным, административным и иным делам, подсудным судам общей юрисдикции, осуществляет в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах судебный надзор за их деятельностью и дает разъяснения по вопросам судебной практики.

Высший Арбитражный Суд РФ – высший судебный орган по разрешению экономических споров и иных дел, рассматриваемых арбитражными судами. Он осуществляет в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах судебный надзор за деятельностью арбитражных судов и дает разъяснения по вопросам судебной практики.

* См.: Российская газета. 1997. 6 янв.

Проводимая в стране судебная реформа призвана решить задачу создания сильного и авторитетного правосудия, отвечающего требованиям правового государства, способного обеспечить действенную защиту прав граждан.

Прокуратура Российской Федерации, как определено в Конституции РФ, составляет единую централизованную систему с подчинением нижестоящих прокуроров вышестоящим и Генеральному прокурору

Российской Федерации.

Принятые в соответствии с Конституцией новая редакция Федерального закона 0 прокуратуре Российской Федерации» и Федеральный закон РФ «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон 0 прокуратуре Российской Федерации»[2] подтвердили статус прокуратуры как важнейшего независимого органа правоохраны. Согласно этим документам в целях обеспечения верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства, прокуратура РФ осуществляет разносторонний надзор за соблюдением Конституции Российской Федерации и исполнением законов, Действующих на территории Российской Федерации, и иные функции, среди которых и уголовное преследование в соответствии с

полномочиями, установленными уголовно-процессуальным законода-

. тельством РФ. Данный вариант закона в первую очередь усиливает такой аспект деятельности прокуратуры, как надзор за соблюдением Конституции РФ, прав и свобод человека и гражданина.

Новая редакция закона, по сути, подвела черту под дискуссией о роли и месте прокуратуры в системе органов государственной власти, поставила точку под попытками ликвидировать прокуратуру как орган общего надзора за исполнением законов.

Рассматриваемым документом на прокуратуру возложена также

, такая новая функция, как координация деятельности органов внутренних

дел РФ, Федеральной службы безопасности, федеральных органов налоговой полиции, таможенных органов РФ и других правоохранительных органов по борьбе с преступностью[3].

Данная группа органов отдельно не выделена в Конституции РФ, структурно отнесена ею к исполнительной власти. Однако по своему функциональному назначению – непосредственно стоять на страже законности и правопорядка – эти органы являются правоохранительными.

См • Российская газета. 1995 25 иояб.

[2] См Российская газета 1999.17фсвр.

[3] Подробите см Положение о координации деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью // Российская газета. 1996.5 мая.

Вооруженные Силы, другие войска, воинские формирования и органы. Как установлено Федеральным законом «Об обороне», Вооруженные Силы Российской Федерации – государственная военная организация, составляющая основу обороны страны.

Вооруженные Силы государства предназначены для отражения возможной агрессии, направленной против Российской Федерации, для вооруженной защиты целостности и неприкосновенности ее территории, а также для выполнения задач в соответствии с ее международными договорами.

Деятельность Вооруженных Сил РФ осуществляется на основании Конституции в соответствии с федеральными конституционными законами, федеральными законами в области обороны, в том числе и прежде всего «Об оборонен, «О Вооруженных Силах Российской Федерации», а также соответствующими нормативно-правовыми актами Президента и Правительства Российской Федерации.

Федеральным законом «Об обороне» определено, что Вооруженные Силы Российской Федерации состоят из центральных органов военного управления, объединений, соединений, воинских частей и организаций, которые входят в виды и рода войск Вооруженных Сил государства, в тыл Вооруженных Сил и в войска, не входящие в виды и рода войск Вооруженных Сил РФ.

Управление Вооруженными Силами Российской Федерации осуществляет министр обороны РФ через Министерство обороны РФ и Генеральный штаб Вооруженных Сил.

Наряду с созданными в целях обороны Вооруженными Силами, согласно Федеральному закону, к обороне привлекаются пограничные войска РФ, внутренние войска Министерства внутренних дел РФ, железнодорожные войска РФ, войска Федерального агентства правительственной связи и ин4юрмации при Президенте РФ, войска гражданской обороны.

Для выполнения отдельных задач в области обороны привлекаются инженерно-технические и дорожно-строительные воинские формирования при федеральных органах исполнительной власти, служба внешней разведки, органы Федеральной службы безопасности, органы пограничной службы, федеральные органы правительственной связи и информации, федеральные органы государственной охраны и др.

Хотя органы Вооруженных Сил и другие органы, привлекаемые к выполнению задач обороны, структурно отнесены Конституцией РФ к исполнительным органам государственной власти, их функциональное назначение и специфика позволяют выделить их также в отдель-

См.: Российская газета. 1996 6 июня.

ную подсистему (группу) органов в структуре государственного механизма.

В ежегодных президентских Посланиях Федеральному Собранию выполнение задач обеспечения в нашей стране свободы и демократии как условий прогрессивного развития общества прямо связывается с необходимостью всемерного укрепления российской государственности, механизмов властвования

в рамках права. Первоочередными мерами являются дальнейшее улучшение структуры и повышение эффективности механизма государства в целом и каждого из числа составляющих его органов в отдельности, обеспечение порядка, «который основан не на страхе, не на произволе власти, а на силе закона», развитие и совершенствование необходимой для этого нормативно-правовой базы.

См.- Российская газета. 1997. 7 марта. С. 4.

ТЕМА 7. ПОЛИТИЧЕСКАЯ СИСТЕМА И ГОСУДАРСТВО *(А.И. ДЕМИДОВ)*

1. СИСТЕМНЫЙ ПОДХОД К АНАЛИЗУ ПОЛИТИЧЕСКОЙ ЖИЗНИ

Любое государство функционирует в определенной социальной среде, зависит от экономики и культуры общества, его структуры, психологии и ценностных предпочтений граждан, в свою очередь оказывая на них мощное воздействие.

Развитие представлений о государственно-правовых явлениях, политике в целом, в значительной степени обусловлено все большей детализацией, углублением знаний о многообразии этих связей, стремлением выразить их в соответствующей системе понятий.

В ходе эволюции политических знаний, наряду с глубоким пониманием сущности, структуры и механизма политической власти, накапливается множество сведений о феноменах, которые имеют отношение к политической, государственной жизни, влияют и зависят от нее, но государственно-правовыми не являются. Их круг достаточно широк:

это политические партии и движения, политические ценности и традиции, способы достижения политических целей, правовые и политические ориентации населения и т.д. Причем оказывается, что для обозначения всего комплекса данных феноменов понятие «политика» слишком неопределенно, а категория «государство» – явно узка и не охватывает всего многообразия данных жизненных реалий.

Государственно-правовые отношения людей – это специфическая сфера социального бытия со своими фундаментальными закономерностями, внутренними взаимосвязями, источниками развития и каналами зависимости от внешней среды. В политической и правовой науке зреет понимание необходимости введения и активного использования для объяснения политико-правовых явлений нового понятия, способного отразить этот спектр связей, элементов, отношений. Несомненное влияние на рождение этой идеи оказал показавший к середине XX в. свою эвристическую ценность системный метод познания, среди важнейших принципов которого выделяют:

• идею целостности системы – образования в результате сочетания разнообразных факторов новых качеств, свойств, не проявляющих себя в разрозненном состоянии;

• значение выявления всего многообразия отношений системы с внешней средой, описание каналов, способов взаимодействия с которой имеет большое значение для правильного понимания связей внутри системы;

• представление о том, что жизнь системы определяется взаимодействием происходящих внутри нее процессов изменения и стабилизации, обновления и сохранения, что длительное нарушение их оборачивается разрушением всей целостности системы.

Особое значение для системного понимания политической жизни, формирования самого понячия политической системы имеют работы американского политолога Дэвида Истона, видевшего ее смысл в учете взаимодействия со средой, сущность системного анализа политической жизни – в

выявлении способов поддержания равновесия со средой, а назначение политической системы – в растворении социальных различий, преодолении политических конфликтов и противоречий.

В течение двадцати лет идея политической системы была не востребованной п советской государственно-правовой науке, ее использование было здесь ограниченным: или как аналога политической организации, т.е. институциональной ее стороны, или в качестве чисто пропагандистского клише, о смысле которого никто особенно и не задумывался; когда речь, например, шла о «политической системе развитого социализма», как это и делалось в Конституции СССР 1977 г.

При сопоставлении понятий «политическая система» и «политическая организация» необходимо принимать во внимание различие их методологических потенциалов и смыслов, вытекающее прежде всего из дифференциации идей линейной и многоканальной (многофакторной) детерминации политической жизни.

Категория «политическая организация» связана с идеей линейной материалистической детерминации, воплощающейся в такой известной системе отношений, как производительные силы – производственные отношения (базис) – классовая структура общества – соответствующая ей надстройка, элементом которой и служит политическая Организация с государством – аппаратом классового господства, политическими партиями – выразителями интересов действующих в обществе классов, идеологий – теоретическим выражением этих интересов.

Категория «политическая система» вносит в политический анализ принцип многоканальной, многофакторной зависимости, говорящий о

[1] См *НкЮпВ* 5у51ст8Апа1у518о?Ро1И1са11-1(е N¥,1957 Р 18-19,153

том, что наряду с экономическими факторами, а в определенных ситуациях и вопреки им политические события и институты зависят и от культурной среды, и от традиций, и от природных особенностей, и от структуры господствующих в обществе ценностей, и т.д.

Системный анализ государственно-правовых явлений исходит из признания многообразия зависимостей и функций политической системы, отнюдь не сводимых к идее классового господства. В центре представлений о политической организации находится категория государства, в центре представлений о политической системе и ее функциях – понятие ценности.

2. ПОНЯТИЕ, СТРУКТУРА И ФУНКЦИИ ПОЛИТИЧЕСКОЙ СИСТЕМЫ

Политическая система – *это совокупность взаимодействующих между собой норм, идей и основанных на них политических институтов, учреждений и действий, организующих политическую власть, взаимосвязь граждан и государства.* Основным назначением этого многомерного образования является обеспечение целостности, единства действий людей в политике.

В литературе отмечается, что политическая система представляет собой диалектическое единство четырех сторон:

1) институциональной (государство, политические партии, социально-экономические и другие организации, образующие в совокупности политическую организацию общества);

2) регулятивной (право, политические нормы и традиции, некоторые нормы морали и т.д.);

3) функциональной (методы политической деятельности, составляющие основу политического режима);

4) идеологической (политическое сознание, прежде всего господствующая в данном обществе идеология)[2].

Поддерживая такой подход к представлению о составе политической

системы, мы исходим из целесообразности выделения ее основных компонентов: политических и правовых норм, политической структуры, политической деятельности, политического сознания и политической культуры.

РоНп К. ЬоЫ1§а1юп роЦУоче. Рапз, 1971. Р. 61; 26 основных понятий политического анализа // Полис. 1993. № \.;*Гаджиев К.С.* Политическая наука. М., 1994. С. 112.

[2] См.: Политика мира и развитие политических систем. М., 1979. С. 208–209; *Бурлацкий Ф.М., Галкин Л.Л.* СпнрсмсиныИ Лсниафан, М., 1985. С. 32; *Чиркин К.Е.* Глобальные модели политических (•жчгм (о1км()1111ого общсгтна: индикнторы пксктииности // Гигудирстпоиириио *Ш)* МИ С М1

1. Политические и правовые нормы – *сложившиеся или установленные правила поведения, способы, регуляции политических отношений, существующие и действующие в виде конституций, кодексов, уставов, программ партий, политических традиций и процедур.* Политические нормы и возникающие на их основе отношения называются политическими институтами.

Процесс воплощения идей в нормы, правила поведения, а затем в принципы существования политических организаций называется *институционализацией,* так происходит формирование элементов политической организации общества. Отношения разрыва, антагонизма идеи и организации порождают обратный процесс – деинституционализацию, разрушение политической организации, нарастание дистанции между поведением людей и регулирующей его нормой. Связь политики и институционализации органична и очевидна: все многообразие политической деятельности проходит в организованных формах, а их распад негативно влияет на политику.

2. Политическая структура – *совокупность политических, государственных организаций, институтов, учреждений и отношений между ними.* Она выражает собой стабильную, устойчивую сторону отношений, которые устанавливаются между людьми в сфере политики. Это многообразие связей в принципе может быть сведено, к двум основным шпам: 1) сами действия, упорядоченные отношения, регулируемые правовыми и иными правилами (гражданство, воинская повинность, принадлежность к политическим партиям); 2) учреждения, организации, которые характеризуются постоянством структуры и участия своих членов, четко определенными задачами, для реализации которых

они и создаются (органы управления, политические партии, учебные

I иведения).

? Ясно, что не все учреждения входят в политическую систему, а

I Только такие, которые берут на себя выполнение ее специфических функций в сообществе. Если учреждение осуществляет властные функции, использует механизм принуждения, то это учреждение называется *органом.* Особенность государства именно в том и состоит, что •жо представляет собой прежде всего совокупность органов, осуществляющих властные управленческие функции в обществе с четко выраженной иерархией, соподчинением, регламентацией своих действий на нсииве правовых актов.

Следует иметь в виду, что организационные отношения в сфере

(Политики наделены некоторыми характерными чертами:

• общая цель для всех участников организации;

* иерархичность структуры отношений внутри организации;

• дифференцированность норм для руководителей и руководимых, что содержит в себе весьма опасную и часто реализующуюся в политике возможность увеличения дистанции между руководителями и основной массой участников организации и ведет к олигархизации – появлению у руководителей интересов, никак не соответствующих и даже противоположных интересам последователей[1].

. 3. Политическая деятельность – *разнообразные виды действий людей, направленных на обеспечение функционирования, преобразование и защиту системы осуществления политической власти в обществе.*

Политическая деятельность неоднородна, в ее структуре можно выделить

несколько четко выраженных состояний. Их анализ целесообразно начать с вида деятельности, политическое значение которого, несомненно, весьма велико, но смысл как раз заключается и неприятии и отрицании политики. Это политическое отчуждение. Оно выражается в сосредоточении усилий человека на решении проблем личной жизни, при их отрыве и противопоставлении общественной, политической.

Политическая пассивность – это вид политической деятельности, в рамках которой субъект (им может быть как индивид, так и социальная группа) не реализует своих собственных интересов, а находится под влиянием другой социальной группы, отстраняясь от политической самостоятельности.

Критерием активной деятельности служит стремление и возмож-•ность, воздействуя па политическую власть или непосредственно используя ее, реализовать свои интересы. Становление политической активности означает формирование способности действовать исходя из объективной связи проблемы существования любой социальной группы с противоречиями, характерными для всего общества в целом.

4. Политическое сознание и политическая культура. Под политическим сознанием имеется в виду *многообразие проявлений духовности, отражающих деятельность механизмов политической власти и направляющих поведение людей в сфере политических отношений.* В политическом сознании выделяются два уровня организации: *концептуальный* – политические теории, доктрины, программы, учения; *обыденный* – несистематизированные представления о политике, традициях, нормах поведения.

Политическая культура – *это система ценностей, политических идей, символов, убеждений, принятых членами политической общности и используемых для регуляции их деятельности и отношений.* Единство,

* См.: *Михелъс Р.* Необходимость организации // Диалог. 1990. № 3. С. 58–59.

Ктеграция в сфере политики возможны только при наличии духовной Ьязи, благодаря которой люди могут хотя бы просто понять друг друга.

Исторический опыт доказывает, что политические системы, способные к длительному и стабильному существованию, такими ценностями обязательно обладают. Число их может быть невелико, но они непременно присутствуют и разделяются большинством членов общества, аакладываются в системы воспитания, политической социализации.

Ценности – это выражение значимости объектов окружающего Мира для человека, его субъективного отношения к ним. Известный американский политолог Г. Лассуэл определял их как «желаемые события», или «события-желания».

Поскольку в сфере политических отношений люди практически постоянно имеют дело с выбором порядка собственных действий, с переводом описательной информации в предописательную, ценности играют огромную роль в становлении характера, направленности политических действий и процессов, в значительной степени они определяют тип политических систем, приоритеты государственных механизмов. Отражением их эволюции служит смена господствующих в поли-; тической системе ценностей.

I Среди ценностных доминант, создававших исторический облик ев-уюпейских политических систем, известный американский политолог К. Дейч выделяет:

– до XV в. – справедливость, честность;

– в XV в. – власть, выгоду;

- в XIX в. – стабильность;

– в XIX–XX вв. – развитие.

Автор отмечает невозможность определения современной политики в

рамках единой ценности[2], что, на наш взгляд, совершенно справедливо.

Центральный элемент политической системы – государство. Именно оно служит основным звеном управления в политике:

– выступает главным инструментарием реализации важнейших задач политической системы;

– обеспечивает единство ее разнообразных компонентов. Государство выполняет такую политическую функцию, как авторитарное распределение ценностей, в качестве которых могут выступать материальные блага, социальные преимущества, культурные достижения и даже формы досуга.

[1] Цит. но: *ВагЛгасА,* Вагой *М.* Ро\усг *тд,* РоусПу. ТЬеогу ап(1 РгасИсе. М.У.; Ь; ТогопЬ), 1970. Р. 24.

[2] См.: *Оеи1зсН К.* РоПися ап1 Соусгптеп1. Но\у Рсор1е с1ех1(1е ТЬе1г Ра1е. Во51оп, 1976.

Акцент на распределительную, а не на производительную или собственническую функции политической системы достаточно красноречиво показывает пределы и смысл политического вмешательства в общественную жизнь: оно начинается с влияния на сферу распределения, а не производства. Именно в этой сфере сходятся, сталкиваются интересы как социальных групп, так и социальной целостности.

Потеря контроля над этим нервным узлом, определяющим жизнеспособность социальной системы, грозит ее кризисом. Политическая же регламентация всех экономических отношений влечет за собой ограничение производственной инициативы, сковывает предпринимательскую активность, что также оборачивается стагнацией и крахом социальной системы, устанавливающей жесткую степень зависимости экономики от политики.

Контроль за сферой распределения ценностей – предпосылка реализации и такой функции политической системы, как интеграция общества, обеспечение взаимосвязи и единства действий различных компонентов его структуры. Интеграция предполагает наличие развитой способности политической системы разными путями снимать, сглаживать неизбежно возникающие в обществе противоречия (их неиссякаемый источник – различия интересов, способов ориетации социальных групп), разрешать конфликты, локализовывать и тушить очаги социальной напряженности.

Такая функция политической системы, как упорядочение политических процессов, определяется самой природой политики, направленной как вид деятельности на реализацию противоречивых, но взаимосвязанных целей: *обновления,* необходимого с точки зрения учета и приспособления к изменяющимся условиям жизни, и *стабилизации* – фактора сохранения социальной целостности. Поэтому естественным является присутствие в политических процессах двух противоположных тенденций: к порядку и беспорядку. Эффективно действующая политическая власть должна обеспечить и развитие, и стабильность политической системы. Отсутствие этого сочетания служит причиной многочисленных деструкции.

В литературе выделяют и другие функции политической системы:

экстракционную, связанную с извлечением из гражданского общества его ресурсов; политическое рекрутирование и символизацию, выражающуюся в формировании лозунгов, правил, символов, направляющих поведение людей в политике*.

См *Шабров О В* Политическая система: демократия и управление обществом // Государство и право 1995 № 5 С 123-124

Неспособность реализации политической системой своих важнейших функций вызывает ее кризис: когда установленные в обществе нормы регуляции политических отношений не принимаются его членами в качестве авторитетных; деятельность государственного аппарата, замкнутая рамками его специфического интереса, не способствует улучшению состояния социального организма, а

структура государственных институтов создается вопреки традициям и историческому .

опыту народа.

В зависимости от этих факторов, а также господствующего политического режима, формируются разнообразные типологии политических систем. Можно выделить базовые модели:

• командную – ориентированную на использование принудительных, силовых методов в управлении;

• соревновательную – основной доминантой существования которой служит противостояние, противоборство различных политических и социальных сил;

• социопримирительную – нацеленную на поддержание социального консенсуса и преодоление конфликтов*.

Как политика, так и все ее элементы, несомненно находятся под мощным воздействием национальных особенностей участвующих в ней народов. Этничность – это наиболее доступная и понимаемая гражданами основа для массовой мобилизации и коллективного действия»[2]

Естественным выражением данного фактора служит национально-государственное многообразие политических систем, их зависимость от политического опыта, исторических и культурных традиций народов, основных участников политической жизни и государственного строительства.

3. МЕСТО И РОЛЬ ГОСУДАРСТВА В ПОЛИТИЧЕСКОЙ СИСТЕМЕ

Поскольку ткань политических отношений образует взаимодействие частных и общих интересов, служащее причиной и их возникновения, и их разрушения, то необходим специальный механизм, орган, который бы эту динамику упорядочивал, поддерживал, используя различия для укрепления, а не для разрушения общества.

Такой силой, объединяющей общество, разделенное на классы, слои, этнические, культурные, профессиональные группы, является государство с присущими ему специфическими признаками.

* См *ЧиркииВЕ* лобальпысмодслиполитичсскихсис.темсовременногообщества индикаторы эффективности // Государство и право 1992 № 5 С 84 [2] *Тишков В Л* Что есть Россия[7] (перспективы нацисстроительства) // Вопросы философии 1995 №2 С 8

Во-первых, это способность к интеграции общества при наличии социальных различий вызываемой ими борьбы интересов. Определяя внутреннюю и внешнюю политику, обеспечивая общественный порядок и оборону страны, государство выступает в качестве официального представителя общества, каждого его члена.

Во-вторых, государство – это орган власти, правового принуждения, активно использующий санкции поощрения и наказания за со-„ блюдение или нарушение установленных им норм, правил организации общественных отношений. Специфика государственной власти – в ее суверенности, полноте и верховенстве по сравнению с другими возможными субъектами власти в обществе. Оно обладает достаточно разветвленным аппаратом принуждения, способным обеспечить последовательную реализацию его задач и воли.

В - т р с т ь и х, праиотворчсская функция государства в обществе. На основе издаваемых законов, имеющих обязательный характер для всех его членов, осуществляется управление обществом, регламентация собственной деятельности государства, которое, по словам И. Канта, и является объединением множсс1ва людей, подчиненных правовым законам*.

В-четвертых, публичное гь государственной власти, профессионализация управления общими делами, добровольная или принудительная передача государственным органам и их служащим полномочий на управление другими

людьми.

В-пятых, специфичность и четкость границ политического пространства. Государство имеет географические пределы: территорию, на которую распространяется его власть, и юридический ареал – оно охватывает граждан – членов государства, имеющих по отношению к нему юридически закрепленные права и обязанности, платящих налоги, т.е. материально способствующих и обеспечивающих существование и деятельность государственных органов.

Многие десятилетия умы людей заняты теоретическими и практическими поисками такого состояния политической системы, когда человек и государство были бы не враждебными, а взаимодополняющими началами социальной жизни. Таковыми они могут быть в случае, если их усилия будут направлены не на взаимное разрушение или подавление одного другим, а на взаимодействие в рамках сохранения самостоятельности, автономии государства и личности. Подобное состояние достигается, когда политическая система строится на основе принципов гражданского общества и правового государства.

См • *Кант И.* Собр соч Т. 4. Ч. 2. С. 233

Как политический принцип идея гражданского общества выража-Рся в отказе государства от претензий на регулирование всего много-бразия социальных связей, от его тотальной ответственности за реше-Ие любой социальной проблемы. Действительно, может ли государст-0 брать на себя обязательство сделать каждого человека счастливым, ЯДоровым и т.д.? Нет. Оно может лишь способствовать созданию комплекса условий, реализация которых в жизненно значимые ценности – мело самого человека. Поэтому в условиях гражданского общества го-рсударство отказывается от мелочной регламентации поведения людей в пользу выработки у них ответственного отношения к своему предназначению, возможностям и ресурсам. Причем реальной базой такого отношения может быть только безусловно признаваемое государством право индивида на распоряжение тем, что ему принадлежит.

4. ОСНОВНЫЕ СУБЪЕКТЫ ПОЛИТИЧЕСКОЙ СИСТЕМЫ

В рамках политической системы основным инструментом воздей- ствия па разнообразные стороны социальной жизни служат власть, автортетпос илияние, кторые к тому же всегда используют силу организации. В качестве такой силы могут выступать и партии, и союзы, и государства, и движения, и инстигуты, возникающие в результате объединения ноли и действий многих людей на основе определенных принципов.

Назначение *политической партии,* делающее ее необходимым компонентом политической жизни в любой модификации, заключается:

– в осуществлении функций представительства интересов различ- ных социальных групп, общностей на уровне общих интересов всей социальной целостности;

– в активной работе по интеграции социальной группы, входящей в сферу политических отношений;

– в снятии ее внутренних противоречий. 1 Партии имеют свою программу, систему целей, которые они активно пропагандируют и защищают, более или менее разветвленную организационную структуру, накладывают на своих членов определенные I обязанности и формируют нормы поведения. Они поэтому служат I мощным фактором повышения уровня организованности политической жизни, ее рационализации.

Становление партий как необходимых и влиятельных элементов политической структуры общества отражает процесс приобщения к политике все более широких кругов населения. Это каналы реального влияния на политическую власть, постепенно они расширяются, в них

вовлекается все большее число людей.

Макс Вебер выделял в развитии партий как субъектов политической деятельности три периода:

• в XVI–XVII вв. в Европе партии – это аристократические группировки, объединяющие немногочисленных представителей политической элиты;

• в XVIII–XIX вв. – это уже политические клубы, ориентированные на привлечение к активной политической деятельности людей, пользующихся влиянием не только в политике, но и в других жизненно важных сферах общественной жизни;

• в XIX–XX вв. формируются современные массовые партии. Их типы зависят от характера основной ориентации, способа выражения и представления частного интереса той или иной социальной группы на уровне всеобщего интереса, проблем социальной целостности.

Партии могут быть:

• классовыми, т.е. представлять интересы социальных групп, различающихся но своему месту в структуре производственных отношений (крестьянские, рабочие, предпринимательские);

• национальными, религиозными, выражающими на государственном уровне специфические интересы той или иной этнической группы или конфессии, ставящие, как правило, задачу обеспечения их приоритета в государстве (партии исламского возрождения, Союз русского народа и т.д.);

• проблемными, вызванными и подчиняющими свою программа-тику и деятельность решению какой-либо социальной задачи, наиболее актуальной, острой, важной, требующей безотлагательного ответа, определяющего характер всех других проблем, суще[1]-ствующих в обществе (экологическая партия, партия мира или разоружения, земельной реформы и т.д.);

• государственно-патриотическими, ориентирующимися на мобилизацию представителей всех социальных слоев и групп на обеспечение целостности и стабильности государства. Такие партии обычно появляются в исторические моменты, когда возникает -• реальная или надуманная угроза жизнеспособности общества и государства, сохраняют свое влияние в пределах существования этой угрозы, постепенно распадаются или эволюционируют в сторону выражения или защиты более остро переживаемых и глубинных групповых интересов;

• формирующимися вокруг популярной политической фигуры и действующими как группы его поддержки;

• так называемыми гротескными партиями, вроде «партии любителей пива», видящими смысл своей деятельности в демонстрации самобытности пристрастий группы граждан; не претендуя на

власть, они весьма стойко отстаивают свой ограниченный круг интересов, имеют небольшой, но сплоченный состав. В *движении,* как правило, отсутствует жесткая централизованная организация, нет фиксированного членства, программу и доктрину заменяет цель или система политических целей.

Участник движения не имеет строгих обязательств перед организацией, членом которой он себя считает, здесь более широк выбор форм собственного участия или поддержки деятельности движения и его целей. Доминирующая тенденция в развитии политической активности в современных условиях – предпочтение движениям перед партиями, где действует та или иная система отбора, обязательств и дисциплины. Многие важные политические проблемы решаются за счет активных усилий именно движений (экологическая проблема, борьба за мир, демократизация общества).

Господство в деятельности организации частных интересов, нарастающий их разрыв с интересами социальной целостности или противопоставление им

ведут к возникновению *групп давления.* Это различные лоббистские группы и организации, представляющие в государственных, правительственных органах интересы определенных групп (промышленных, финансовых, профсоюзных, религиозных).

Группами давления можно считать и традиционно присутствующие в политике тайные общества и организации. Типичным примером служат масоны в Европе или «триады» на Востоке. Для политических организаций такого рода характерна строгая конспирация, выражающаяся в тщательном сокрытии целей от посторонних и низших категорий собственных участников, жесткая иерархичность построения, строгая дозировка информации о структуре и деятельности организации для разных категорий ее членов.

5. ПОЛИТИЧЕСКИЙ РЕЖИМ

Политический режим – *это совокупность приемов, методов, способов, средств осуществления политической власти.* Как писал Д. Истон, «это правила и цели политического взаимодействия». К ним

относятся:

• ценности – жизненно важные, желаемые цели и события;

• нормы – правила, на основе которых организуется жизнь государства, взаимодействие граждан. При этом нормы могут быть обычными – формироваться постепенно, как бы сами собой, в ходе накопления политического и исторического опыта, передаваться от поколения к поколению, и легальными, т.е. специально

*ЕааЮп 0.*8уз1сш5 Апа1ух;8 оГ Ро1Шса1 Ы(е. М.У., 1957. Р. 200.

установленными государством и зафиксированными в официальных документах (конституциях, кодексах, уставах и т.д.);

• авторитет – желание и способность граждан действовать в рамках принятых правил и ценностей, подчиняться системе действующей государственной власти.

От содержания и соотношения вышеназванных компонентов зависят типы политических режимов:

• *демократические* – когда обеспечивается право па участие народа в решении государственных дел, уважаются и охраняются права человека;

• *авторитарные* – когда функции управления обществом сосредоточиваются в одном лице или узком социальном слое;

• *тоталитарные* – когда отрицаются или значительно ограничиваются права и свободы личности, жестко контролируются авторитарным государством все стороны жизни общества.

Если считать политику нолем взаимодействия человека и государства, то необходимо иметь в виду два возможных варианта построения этих связей, постоянно, но отнюдь не равномерно, распространяющихся в истории политической жизни.

Первый тип связи выражается в подчинении, подавлении личности государством, когда человек рассматривается как малая и незначительная частичка, все параметры которой задаются ритмом и проблемами существования государственного организма. Такой тип отношений человека и политической структуры образуется в рамках тоталитарных государственных систем, стремящихся к полному подчинению частной жизни потребностям политической системы.

Постоянным спутником тоталитарных государственных систем служат такие черты, как стирание различий между личным и общественным, индивидуальным и публичным, подчинение человека организации, смешение свободы с властью, унификация информации, слом всесильным политическим механизмом автономии

всех общественных отношений и наступающее вследствие этого возведение любой проблемы на политический уровень, стремление и печальная необходимость любую социальную задачу решать только политическими, а не какими-либо другими средствами. Это можно сравнить с лечением разных болезней одним способом и одним лекарством.

Иной тип связи человека и государства воплощает идея правового государства, исходящая из возможности установления таких отношений между человеком и государством, когда:

Хайек ФА. Дорога к рабству // Вопросы философии. 1990. № 12. С. 106.

во-первых, изменяется истолкование источника права, им становится не государство, а личность. Здесь признается, что не государство дает права индивиду, а он сам имеет совокупность изначальных, неотъемлемых от его существования прав, и государство, политическая система должны строиться в соответствии с этими правами и для их защиты;

во-вторых, меняется представление о соотношении между государством и законом, от привычной формулы «закон есть инструмент государственной власти» делается переход к принципу «государство есть инструмент закона». Согласно концепции правового государства не любая возведенная в закон классовая или иная воля есть право, а только такая, которая не противоречит и не нарушает права человека,

но укрепляет и защищает их;

в-третьих, эта концепция предполагает утверждение в обществе и его политической системе такого качества, как уважение к закону, исходящее из рассмотрения его как основного, доминирующего фактора упорядочения общественных отношений и имеющего своей основой прежде всего более высокий уровень законотворчества, и служащего следствием компетенции законодателей, и максимального учета последствий того или иного акта, и широкого предварительного обсуждения юридических и политических нововведений, и стабильности правовой системы, и законопослушности граждан, понимающих и стремящихся действовать в рамках закона.

Политические системы, действующие на основе принципов правового государства, имеют существенные признаки, к которым следует отнести легитимность, легальность и безопасность*.

Легитимность политической системы выражается в принятии государственной власти населением, в признании ее права управлять и в согласии подчиняться. Процесс легитимизации власти предполагает действие механизма обеспечения ее встроенности в культуру, которая может как принимать, так и отторгать систему власти, если она ее не *устраивает.*

Одним из важных аспектов легитимности власти служит ее *легальность,* т.е. нормативность, выражающаяся в способности оперировать и ограничиваться законами. Право является наиболее эффективным механизмом осуществления политической власти в силу наличия только у него ряда характерных черт:

• открытость, гласность используемых здесь норм, законов;

• многообразие применяемых в рамках права санкций, что позволяет выбирать наиболее целесообразные способы регламентации

общественной жизни;

[1] См : *Чиркин В.Е.* Легализация и легитимизация государственной власти // Государство и право.1995.№ 8

• право иерархизирует ответственность, четко разделяя права и обязанности участников правоотношений;

• относительная стабильность правовых норм, малая степень их зависимости от произвола и личностных особенностей носителей власти;

• достаточно жесткая фиксация в правовых нормах прав и обязан ностей участников общественных отношений, вносящая в их деятельность необходимые

для власти качества четкости и определенности.

В том, что созидательную социальную функцию может выполнять только легальная, действующая в рамках закона власть, убеждает и ее сравнение с разными типами нелегальной (преступной, по сути дела, разрушительной) власти. Общим является то обстоятельство, что и та, и другая – это именно власть, принуждение, к тому же довольно часто прибегающее к насилию. Различий же гораздо больше.

Если власть легальная опирается на писаные и всем известные (по крайней мере нескрываемые) законы, то власть преступная, нелегальная – на неписаные, известные лишь ограниченному кругу людей правила поведения.

Легитимная политическая система, использующая легальные механизмы осуществления власти, *безопасна* для людей, общими делами которых она управляет. Важнейшими же аспектами безопасности являются:

• военный, выражающийся в способности государства не только защитить общество от внешней угрозы, но и не создавать ее самому;

• правовой – наличие реальных гарантий личности в защите как от преступных посягательств, так и от насилия со стороны государства;

• экологический – охрана государством природной среды обита[1]-ния человека;

• технологический – отсутствие радикального отставания определенного общества от других стран и народов по уровню развития науки и техники;

• информационный – возможность получения адекватной и разнообразной информации, свобода от химерических и мифологических идеологических систем;

• экономический – удовлетворение фундаментальных потребностей личности, возможность применения ею своих трудовых навыков и способностей.

Этим принципам в полной мере соответствует политический режим демократии, сущностные черты которой:

• правление большинства;

• свобода критики и оппозиции правительству;

• защита меньшинства;

• лояльность меньшинства политическому сообществу.

Если оценивать политические режимы в контексте соотношения основных агентов, действующих сил или, скорее, неразрывных, но и различных по главным принципам своего существования полюсов политики – личности и государства, – то, конечно, оптимальным является демократический тип.

В его рамках сохраняется относительная независимость обеих сторон взаимодействия, человек обладает солидным набором средств влияния на государство (участие в выборах, критика, самоуправление, влияние на принятие законов и многие другие формы, которые напрочь отсутствуют в тоталитарных и авторитарных режимах). Государство же опирается на реальную поддержку граждан, активно использует их предложения, действия, участие для обеспечения успешного функционирования и развития своих институтов.

Авторитарные и тоталитарные политические режимы чреваты разрывом отношений между отдельным человеком и государством, что оборачивается сосредоточением усилий человека на решении проблем личной жизни при их отрыве и противопоставлении жизни социальной, регулируемой действием властных механизмов.

При этом целостность политической системы сохраняется, но человек занимает позицию несотрудничества, отказа от взаимодействия с ней, относится к государству как к силе, неспособной воздействовать на решение реальных жизненных проблем, а скорее запутывающей и омертвляющей их. Контакт человека с государством рассматривается как крайне вынужденный,

нежелательный. Например, рекрутская служба, всякого рода повинности.

В свете исторического опыта становится все более ясным, что образ наиболее прогрессивного типа политической системы формируется не в результате теоретических изысков или пропагандистских усилий, а как итог убежденности людей в способности социальной системы удовлетворить их фундаментальные интересы. Все иные модели оказываются неустойчивыми и разрушаются противоречащей им исторической практикой.

Демократическая политическая система – это организация легальной, опирающейся на законы и подконтрольной обществу власти. Она работает на основе понятных и принятых обществом принципов, имеет ясные цели и способна содействовать реализации общих интересов.

ТЕМА 8. СУЩНОСТЬ ПРАВА *(М.И. БАЙТИН)*

1. ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ УЧЕНИЯ О ПРАВЕ

Среди множества научных взглядов на право начиная с древности и до новейшего времени особенно привлекает внимание ряд исторически сложившихся основных направлений учения о праве, оказавших заметное влияние на развитие правовой мысли, познание и объяснение права как особого целостного явления духовной жизни общества.

Остановимся кратко на характеристике таких наиболее известных теорий, как естественно-правовая, историческая, психологическая, нормативистская, социологическая и марксистская.

Естественно-правовая теория. Идея естественного права возникла еще в Древней Греции и Древнем Риме и связана с именами Сократа, Аристотеля, греческих и римских стоиков, Цицерона, Ульпиана и других римских юристов. В эпоху средневековья она получила развитие в богословских сочинениях Фомы Аквинского. Однако, как одно из основных направлений правопонимания и самостоятельной научной школы, естественно-правовая доктрина сложилась в период разложения феодализма, подготовки и проведения буржуазных революций XVII–XVIII вв. Ее виднейшие представители: Греции, Т. Гоббс, Дж. Локк, Вольтер, Ш. Монтескье, Ж.Ж. Руссо, А.Н. Радищев и др.

Естественно-правовая школа в своих воззрениях исходила из существования двух систем права – естественного и позитивного.

Позитивное, или положительное, – это официально признанное, действующее в том или ином государстве право, получающее выражение в законах и иных правовых актах государственной власти, в том числе санкционируемых ею обычаях.

Направляя острие критики против реально существовавшего в то время феодального права, особенно в условиях королевского абсолютизма, представители естественно-правовой школы указывали на его ограниченность, несправедливость, на то, что законы, издаваемые властью, закрепляют угнетение людей, произвол и тиранию.

В отличие от позитивного естественное право проистекает из природы человека, человеческого разума, всеобщих нравственных принци

пов. Поэтому оно разумно и справедливо, не сковано границами отдельных государств, а распространяется на все времена и народы.

Оно вечно и неизменно, как вечны и неизменны природа и разум человека. Основные нравственные и правовые идеи и принципы, обосновываемые данной теорией в качестве естественных законов, – это прирожденные неотчуждаемые права человека: свобода, равенство, семья, собственность, безопасность, сопротивление гнету и др. Их охрана должна быть целью любого политического

союза, в первую очередь, государства.

Поэтому позитивное право, противоречащее требованиям естественного, должно быть заменено (вместе со всеми отжившими отношениями и устаревшими политическими учреждениями) на такое положительное право, которое бы основывалось на естественных законах, способствовало реализации идей и принципов естественного права. Только в этом случае позитивное право может рассматриваться как разумное и справедливое.

Естественно-правовая теория сыграла прогрессивную роль в борьбе с феодализмом и ее последним бастионом – королевским абсолютизмом, идеологически способствовала переходу общества к более высокой, капиталистической ступени развития. Но демократический потенциал естественной школы права этим не был исчерпан. С особой силой он проявился во второй половине нынешнего столетия, став теоретическим фундаментом всеобщей борьбы за права человека во всем мире.

Вместе с тем следует иметь в виду, что само естественное право как нравственные и правовые идеи, принципы, идеалы, требования не *является правом в юридическом смысле,* а представляет собой мораль, правосознание, демократические устремления, т.е. ближайшую и необходимую предпосылку права. Важная роль в претворении идеалов естественного права принадлежит основанному на нем *позитивному или собственно юридическому праву.*

Историческая школа права сложилась в первой трети XIX в. в Германии, остававшейся раздробленной феодальной страной со слабой, лишенной боевого духа буржуазией. Эта школа, наиболее крупными представителями которой были Густав Гуго, Савиньи, Пухта, явилась выражением реакции на идеи естественной школы права и потерпевшей поражение Великой французской революции.

Историческая школа права отрицала возможность существования единого для всех народов права, исходила из того, что у германского, как и всякого другого народа, есть свое, свойственное ему право, не похожее на право какой-либо иной страны и определяемое исторически присущим ему народным духом. Право каждого народа и есть проявление этого народного духа, выражающее «общее сознание», «общее

*9**

убеждение» народа. Оно результат исторического процесса. Передаваясь как бы «с молоком матери», от поколения к поколению, право саморазвивается и постепенно складывается, подобно языку и нравам.

Мнение о том, что решающая роль в образовании права принадлежит регулированию сверху, объявлялось «юридическим суеверием». Формирование права сравнивалось с правилами игры, которые устанавливаются постепенно на основе сложившейся практики. Соответственно закон – не только не единственный, но и не основной в ряду источников права. На первое место сторонники исторической школы права выдвигали обычаи, поскольку многие не знают предписаний закона, но каждому известен фактически сложившийся распорядок жизни. При этом всякий институт, например рабство в античном мире, если он исторически сложился и стал привычным, оправдан, поскольку он существует.

С этих позиций историческая школа права отстаивала действовавшее в Германии право, закрепляемые им устаревшие феодально-крепостнические институты, резко выступала против любых его изменений и новых веяний, в частности против предложений о создании жизненно необходимого общегерманского гражданского кодекса. Характеризуя историческую школу права, Маркс писал, что она .«подлость сегодняшнего дня оправдывает подлостью вчерашнего... объявляет мятежным всякий крик крепостных против кнута, если только этот кнут – старый, унаследованный, исторический кнут...».

Вместе с тем как положительную сторону рассматриваемой школы следует отметить, что она привлекла внимание к необходимости изучения истории права, его источников, и сама накопила связанный с этим обширный материал, особенно по истории римского права, хотя, к сожалению, не во всем смогла должным образом им распорядиться.

Историческая школа права оказала известное воздействие на последующее развитие правовой мысли, особенно на психологическую и социологическую теории.

Психологическая теория права, пронизанная психологизмом и иррационализмом, получает распространение в начале XX в. в Германии (Г.Ф. Кнапп) и Франции (Г. Тард).

Наиболее основательно и оригинально эта теория была разработана в дореволюционной России Л.И Петражицким. Суть его концепции в том, что он различает позитивное право, официально действующее в государстве, и интуитивное право, истоки которого коренятся в психике людей и складываются из того, что они, их группы и объединения переживают как право. Позитивное право, выражаемое в законах и

Маркс К, Энгельс Ф Соч Т. 1 С 416.

других актах, мало доступно гражданам, чьи представления и иллюзии об этом официальном праве Петражицкий называет фантазмами.

Иное дело интуитивное право, с которым человек в своих отношениях с другими людьми сталкивается на каждом шагу. Среди различных психологических состояний людей на первый план выдвигаются эмоции – импульсивные переживания, побуждающие человека совершать определенное действие. Такие эмоции Петражицкий подразделяет на две группы: 1) императивные, или нравственные, эмоции; 2) императивно-атрибутивные, или правовые.

Императивная эмоция предполагает одностороннее переживание лицом обязанности совершить то или иное действие в отношении другого лица, однако оно не сопровождается переживанием другой стороной права потребовать выполнения данной обязанности. Например, переживание прохожим обязанности подать милостыню нищему. Это личное дело прохожего. В свою очередь, нищий не переживает при этом права потребовать от прохожего выполнения этой обязанности.

Императивно-атрибутивная – двусторонняя эмоция, при которой переживание одним лицом обязанности по отношению к другому лицу сочетается с переживанием последним права потребовать выполнения данной обязанности. Например, отношения должника и кредитора, продавца и покупателя, портного и заказчика и т.д.

Из таких двусторонних императивно-атрибутивных эмоций и складывается *интуитивное, психическое право,* которому, по мнению Пет-ражицкого, принадлежит первостепенное место в регулировании имущественных, семейных, наследственных и других отношений, постоянно возникающих в жизни людей.

При этом ученый исходит из того, что сколько людей, столько может быть и интуитивных прав. Н трудно заметить, что Петражицкий под правом понимает правосознание и правоотношения. Значи- тельный интерес представляют его рассуждения, по сути, о субъективных правах и юридических обязанностях. Однако главное в его учении – попытка перенести проблему права из области социальной

жизни в сферу человеческой психики.

Идеи Л.И. Петражицкого получили развитие в работах представителей скандинавской школы права, Социологической теории и некоторых других современных направлений учения о праве.

Нормативистская (абстрактно-нормативная) теория права берет свое

начало от «категорического императива» И. Канта как общеобязательного требования чистой воли, независимой от каких-либо внешних явлений. Под воздействием философии Канта она выступала в XIX в. как либеральная нормативная теория, использующая идеи естественной школы права и выводившая право из нравственности, способство-

вала упрочению законности и ограничению судейского усмотрениЯц выдвинула идею правового государства в смысле самоограничения власти законом (П.Н. Новгородцев, Е.Н. Трубецкой и др.).

Однако к концу XIX в. – второму десятилетию XX в. данная право-1 вая школа претерпела существенные изменения, главенствующее место в ней заняло так называемое чистое учение о праве, наиболее видным представителем которого был Г. Кельзен. Он и его сторонники противопоставляли право как «мир должного» «миру сущего», т.е. реалиям социальной жизни. Понимая под правом юридические нормы, представители данной теории рассматривали их в отрыве от экономики, политики, социальной структуры общества, достигнутого уровня цивилизации и т.д. Они исходили из того, что правовые нормы обязаны своим возникновением и развитием не реальным общественным отношениям, а либо формальным установлениям государства, либо возвышающейся над обществом «суверенной, главной норме», определяющей иерархическую пирамиду, согласно которой каждая норма черпает свою юридическую силу в норме, занимающей более высокую но сравнению с ней ступень пирамиды.

Возражая против теории естественного права, Кельзен утверждал, что никакого иного, кроме опирающегося на государство, права не существует, обязательность правовых норм проистекает не из нравственности, а из государственного авторитета. Однако, казалось бы, вопреки этому само государство он выводит из права, понимая под государством не учреждение властвования, а организацию и воплощение правопорядка. Поскольку право, по его мнению, также есть порядок должного поведения, фактически он приходит к отождествлению государства и права.

Суть своих взглядов Кельзен выразил в сформулированном им «каучуковом» определении права, согласно которому оно есть «совокупность норм абстрактного долженствования».

Социологическая теория права. Предтечей этой теории явилась «школа свободного права», представители которой (Эрлих и др.) выступали за «живое право народа», основанное не на законе, а на свободном усмотрении судей.

Социологическая школа права как одно из основных направлений буржуазной правовой науки, внешне противоположное абстрактно-нормативному и выступающее с его критикой, сложилась в первой трети XX в. первоначально в Европе, а затем получила наибольшее распространение в США. Представители этого направления, пронизанного философией прагматизма и распадающегося на ряд течений (Дж. Дьюи, Р. Паунд, Д. Фрэнк, Левеллин и др.), эклектически охватывают собирательным понятием «право» административные акты, су

дебные решения и приговоры, обычаи, правосознание судей и иных должностных лиц, правоотношения, а также и юридические нормы, значение которых среди названных правовых средств воздействия на поведение людей всячески принижается.

В представлениях сторонников социологической теории право должно рассматриваться не иначе, как в «действии», в процессе применения. «Право, – по утверждению Джона Дьюи, – есть деятельность, посредством которой можно осуществлять вмешательство в другую деятельность». Что касается правовой нормы, то она лишена сколько-нибудь активной роли: «глас вопиющего в пустыне», «клочок бумаги», «голый стандарт», наполняемый содержанием в

каждом конкретном случае посредством издания индивидуальных административных или судебных актов. Способностью творить право наделяются судьи:

«право состоит из норм, которые устанавливает суд, определяя права и обязанности сторон». При этом подчеркивается значение психического переживания судьей того, что есть право, при разрешении конкретного

дела.

Несмотря на различные модификации, общее во взглядах юристов-

«социологов» на право состоит в том, что все они так или иначе понимают под ним совокупность «правовых» отношений, возникающих и существующих независимо от норм; сложившийся в жизни «социальный порядок» или «правопорядок», а в конечном счете «фактический образ деятельности правительства, судов и других государственных

органов и его должностных лиц».

Не трудно заметить, что подобное понимание права, с одной стороны, приближает его к реальной жизни, юридической практике, на что ссылаются представители социологической школы права, а с другой -г теоретически обосновывает и оправдывает административный и судебный произвол.

Марксистская теория права. В отличие от рассмотренных выше учений, основанных на различных течениях философского идеализма, марксистская теория права, как и учение марксизма в целом, зиждется

на материалистической философии.

Согласно взглядам К. Маркса и Ф. Энгельса, право рассматривается как часть надстройки над экономическим базисом общества. Будучи обусловлено материальными условиями жизни, оно оказывает на них обратное воздействие. Главное в праве основоположники марксизма видели в его классовой сущности. В «Манифесте Коммунистической партии» они утверждали, что буржуазное право (и вместе с тем право вообще) есть возведенная в закон воля господствующего в данном обществе класса. Объясняя механизм образования права, Маркс и Энгельс писали: «Помимо того, что господствующие при данных отноше-

ниях индивиды должны конституировать свою силу в виде государства, они должны придать своей воле, обусловленной этими определенными отношениями, всеобщее выражение в виде государственной воли, в виде закона – выражение, содержание которого всегда дается отношениями этого класса...».

Для марксистской теории характерно рассмотрение права в тесной связи с государством, которое не только формирует, но и поддерживает право в процессе его реализации.

Марксистская теория права, несомненно, оказала существенное влияние на развитие материалистического понимания права. Вместе с тем апологетическое отношение к данной теории как единственно верной и непогрешимой должно быть преодолено. Сама история, реальные события обнаружили ошибки, слабые места этого учения, несоответствие отдельных его положений действительности. Однако столь же неверным был бы и поворот к другой крайности, к признанию этого учения изначально ложным во всех своих оценках. Многие выводы марксистского учения о праве, как и о государстве, и в современных условиях сохраняют свое значение.

Два подхода к правопониманию в советской и современной российской правовой науке. Развитие советской правовой мысли после Октябрьской революции складывалось на основе марксистского учения о государстве и праве, в процессе острой критики рассмотренных выше и других буржуазных теорий права, хотя одновременно и под влиянием некоторых из них.

Усилиями многих видных ученых-юристов, в числе которых были М.А.

Аржанов, М.М. Агарков, С.А. Голунский, Н.Н. Полянский, М.С. Строгович, Н.Г. Александров, С.Н. Братусь и др., в конце 30– 40-х годов было выработано нормативное понимание и определение права как системы действующих в государстве юридических норм., Оценивая сложный путь, который прошла с тех пор юридическая наука в нашей стране, есть основания утверждать, что нормативное понимание права явилось определенным ее достижением, несмотря на отдельные недостатки и даже ошибки, которые пришлось впоследствии исправлять.

Наряду с нормативным складывалось и более широкое понимание права, зачатки которого, как и нормативного, возникли еще в 20-х годах В конце 30–40-х годов А.К. Стальгевич, а затем в 50-е годы С.Ф. Кече-кьян и А.А. Пионтковский предложили понимать под правом помимо норм также и правоотношения. Вскоре Я.Ф. Миколенко высказался за включение в понятие права еще и правосознания.

Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 3. С. 322.

По проблеме понятия права, пожалуй, наиболее полемической в правоведении с конца 60-х – начала 70-х годов вновь развернулась оживленная дискуссия. Сложившиеся в процессе развития отечественного правоведения два подхода к правопониманию и соответственно два существующих ныне взгляда на понятие права получили особенно рельефное выражение в ходе обсуждения данной проблемы на заседании «круглого стола», проведенном редакцией журнала «Советское

государство и право».

Однако это полезное и интересное обсуждение не только не исчерпало предмета полемики и не привело к единому пониманию проблемы, но, напротив, лишний раз подтвердило необходимость дальнейшего поиска истины и возможного сближения различных позиций.

Между тем *вопрос о понятии права – исходный, ключевой: в зависимости от его решения понимаются и трактуются все другие правовые явления.* Не иначе как на основе четкого представления о том, *что есть право,* можно определить пути повышения эффективности не только юридической науки, но и практики нормотворчества, применения и толкования права, реализации задачи – навести порядок во власти и в

стране, основанный на силе права.

Поэтому важно уяснить себе, в чем суть современного нормативного понимания права, каковы наиболее существенные черты широкой трактовки, в чем различие этих двух направлений по таким вопросам:

что охватывается понятием права, что составляет сущность, содержание, форму и назначение права, каково соотношение права и других правовых явлений, образующих в своей совокупности правовую систему общества.

2. СОВРЕМЕННОЕ НОРМАТИВНОЕ ПОНИМАНИЕ ПРАВА: ПОНЯТИЕ, ОСНОВНЫЕ ПРИЗНАКИ, ОПРЕДЕЛЕНИЕ

Любое определение права неполно, относительно, так как не может охватить всего многообразия различных его свойств, черт, характеристик, связей. Краткое определение призвано отразить лишь наиболее общие, основные, главные признаки этого сложного явления.

К таким наиболее существенным признакам права относятся: 1) государственно-волевой характер; 2) нормативность; 3) властно-регулятивная природа.

Следует также иметь в виду, что нормативное понимание права

сообразно современному уровню развития юридической науки в России претерпевает существенные изменения, нуждается в осмыслении

См.: Сов. государство и право. 1979 № 7. С. 56-74; № 8. С. 48-67.

новых для него моментов[2]. Один из них заключается в необходимости

познания права не только с классовых, но и с общечеловеческих позиций.

Государственно-волевой характер права состоит в том, что право выражает государственную волю общества, обусловленную экономи- ческими и духовными, а также национальными, религиозными, демо-1 графическими, природными и другими условиями его жизни. I

Через государство «возводится в закон», становясь обязательной для всех, не только воля господствующего класса (там, где он есть), но также и воля других классов, слоев и групп данного общества, выражающая их интересы и притязания. Стремясь к смягчению и преодолению существующих противоречий, компромиссу между различными социальными слоями, государство учитывает и корректирует многосложную и противоречивую волю общества, придавая ей всеобщее выражение в виде воли государственной.

Право немыслимо вне осознанной, волевой деятельности людей. Право всегда есть воля, но не всякая воля – право. Так, не является правом воля отдельного индивида, социальных групп, слоев, классов. Не становится сама по себе правом также воля политических партий и других общественных объединений, выраженная в их документах. Это не государственные виды (формы) воли.

Только когда воля -«выражена как закон, установленный властью»[2], она становится государственной.

От других разновидностей воли *государственная воля* отличается тем, что она, во-первых, аккумулирует экономические, политические, социальные, культурные и иные интересы и притязания различных классов, слоев и групп населения; во-вторых, является независимой от воли отдельных лиц и их объединений, обязательной для всего общества; в-третьих, объективируется в исходящих от государства и охраняемых им общеобязательных установлениях, правилах поведения, именуемых правовыми или юридическими нормами.

Эта государственная воля общества, воплощенная в правовых нормах, и есть право.

Сущность и содержание права определяются не только экономическим строем общества на данном этапе его развития, но и политикой, моралью, правосознанием, наукой, культурой и всеми другими реалиями социальной жизни, достигнутым уровнем цивилизации.

Особо следует выделить такой духовный общечеловеческий фактор, вот уже несколько столетий оказывающий мощное влияние на

[1] См.: *Байтии М.И.* О современном нормативном понимании права // Журнал Российского права. 1999. № 1. С. 98-99.

[2] *Ленин В И.* Поли. собр. со». Т. 32. С. 340.

формирование и развитие права, как учение о естественных, прирожденных, неотъемлемых правах человека, которые должны лежать в основе позитивного, официально действующего в пределах того или иного государства права. Лишь в этом случае последнее, с позиций естественно-правовой теории, оценивается как соответствующее человеческому разуму, природе человека, а потому гуманное и справедливое.

С тех пор как провозглашенные естественно-правовой теорией законы, синтезирующие общечеловеческие представления об идеях и принципах морали и правосознания, впервые получили выражение в качестве государственной воли в одном из замечательных документов Великой французской революции – Декларации прав человека и гражданина (1789), они прошли большой и сложный путь, ознаменовавшийся их международно-правовым признанием в принятой ООН Всеобщей декларации прав человека (1948).

Вопрос о том, соответствует или не соответствует право того или иного государства идеям признания и охраны основных, фундаментальных прав и

свобод человека и гражданина, стал фактически международно признанным критерием отнесения данного государства и права к демократическому или тоталитарному.

Воздействие идей естественно-правовой теории на развитие современного российского права впервые получило официальное признание и выражение в Декларации прав и свобод человека и гражданина РСФСР (1991) и особенно в Конституции Российской Федерации, принятой 12 декабря 1993 г. Непосредственно с этим связан происходящий ныне процесс углубления нравственных начал отечественного права, сближения права и морали демократического общества. Естественное право практически неосуществимо без позитивного, а духовная основа, нравственная сила позитивного права коренится в праве естественном.

Соответственно один из новых моментов, характеризующих нормативный подход к праву, состоит в стремлении к полному преодолению существовавшего ранее отрыва от идей естественной школы права, обеспечению единства естественного и позитивного права в теории и

на практике.

Итак, в том, что право – государственная воля общества на данном

этапе его развития, обусловленная экономическими, духовными и другими условиями его существования, состоит *общечеловеческая и классовая сущность права.*

Нормативный характер права заключается в том, что *право* как

государственная воля общества *проявляется вовне,* выступает в реаль-

ной жизни не иначе как *система официально признаваемых и действу ющих в данном государстве юридических норм в их материалистическом понимании.*)

В специальной литературе эту систему норм принято называть *правом в объективном смысле* (объективным правом), имея в виду, что *оно,* будучи государственной волей общества, не зависит от воли отдельных индивидов и не приурочено к какому-либо определенному субъекту, в отличие от *права в субъективном смысле* (субъективного права) как" права (правомочия) того или иного участника (субъекта) правоотношения либо совокупности таких прав (правомочий).

Нормативный признак права позволяет объяснить соотношение сущности, содержания и формы права. Вопрос этот сложный, неоднозначно трактуемый различными учеными, в том числе и сторонниками нормативного понимания права. Одни авторы смешивают содержание права с его сущностью, другие – с его формой.

Правильное решение данного вопроса можно найти на основе рассмотрения права под углом зрения его государственно-волевого и нормативного признаков. Если *сущность права* в том, что оно, как отмечалось выше, выражает обусловленную всей реальной жизнью государ- ственную волю общества, то его *содержание* составляет нормативное выражение этой воли. Иначе как путем издания или санкционирования властью общеобязательных норм не представляется возможным возвести волю общества в закон, выразить ее как государственную. Тем самым содержание права конкретизирует сущность права данного общества во всем многообразии составляющих его правовых норм.

Право отличается от других социальных норм (обычаев, морали, норм общественных объединений) рядом присущих только ему *специфических особенностей, характерных черт.* Наиболее существенные из них: связь с государством, охрана от нарушений возможностью государственного принуждения; общеобязательность; формальная определенность;

институционность; качество официального регулятора общественных отношений.

Связь права с государством состоит в том, что составляющие право нормы, воплощающие государственную волю общества, в отличие от иных социальных норм, *издаются или санкционируются государством и охраняются* наряду с воспитанием и убеждением (что свойственно и другим социальным нормам), *возможностью применения,* когда это не-

[)] Данная идея получила обоснование и развитие в работах II.Г. Александрова, С.С. Алексеева, М И. Байтипа, С И Братуся, Л М. Васильева, А.В. Мицкевича, П.Е. Не-дбайло, А.С Пиголкипа, С.П. Полспипой, И.С. Самощенко, Ю.А. Тихомирова, Р.О Хал-финой, А.Ф. Чсрдаицсва, А.Ф. Шсбанова и др.

I обходимо, *юридических санкций* (что характерно исключительно для нрава).

Следует заметить, что в специальной литературе была подвергнута

I справедливой критике в качестве одной из ошибок прошлого форму-1 лировка, сводящая право к мерам принуждения, что будто его применение «обеспечивается принудительной силой государства». Подобные выражения, неудачные, неточные сами по себе, особенно неприемлемы в нынешних условиях, так как большинство граждан добровольно и сознательно сообразуют свое поведение с нормами права. Однако в отличие от иных социальных норм за правом всегда «стоит» аппарат государства, способный в случае нарушения правовых норм принудить к их соблюдению. Стало быть, не в обеспечении принудительной силой государства, а в возможности государственного принуждения как гарантии реализации, охраны правовых норм от нарушений – одна из

наиболее важных особенностей права.

В прямой связи с изложенным находится другая важнейшая черта права – его *общеобязательность.* Все иные разновидности социальных норм (нравственные, корпоративные, религиозные и т.д.) обязательны лишь для той или иной части населения. И только право – система норм, обязательных для всех. Тем самым праву отводится роль нормативной основы законности и правопорядка, всей правовой системы общества.

Следующая неотъемлемая черта права – *формальная определенность,* т.е. точность, четкость, емкость, стабильность, чему способствуют, в частности, такие внутренние свойства, как предоставительно-обя-зывающий характер, специфическая структура (строение) правовых норм и юридическая техника их внешнего оформления.

Важным свойством права, придающим ему формальную определенность, является его *институционностъ,* заключающаяся в том, что составляющие право нормы издаются или санкционируются государством в строго определенных формах, своего рода знаковых системах, каковыми служат различные юридические источники. Как было показано выше, содержание права составляет система действующих юридических норм.

Что касается формы права, то под ней понимаются определенные способы выражения государственной воли общества. Форма показывает, каковы внешние проявления права, в каком виде оно существует и функционирует в реальной жизни. С помощью формы происходит придание воле государства доступного и общеобязательного характера, доведение этой воли до исполнителей. Посредством формы право как бы получает «путевку в жизнь».

Наиболее распространенной основной формой (источником) выражения российского права служат нормативно-правовые акты, ведущее , место в ряду которых принадлежит *закону* – нормативному акту, издаваемому на основе строго определенной демократической процедуры представительными и законодательными органами Российской Федерации и ее субъектов для регулирования наиболее важных общественных отношений и обладающему

высшей юридической силой. Кроме того, имеются и иные формы выражения (юридические источники) права.

Раздельное рассмотрение содержания и формы права логически возможно лишь в порядке научной абстракции, в целях удобства исследования. В реальной же действительности они «не существуют обособленно друг от друга: бесформенное содержание права также немыслимо, как и его бессодержательная форма. Содержание права имеет место лишь постольку, поскольку оно оформлено»[2].

Именно из единства содержания и формы права исходит его нормативное понимание. Вместе с тем нельзя не учитывать, что не всякая норма, изданная тем или иным государственным органом, обязательно выражает «возведенную в закон» волю общества. В связи со значительным увеличением объема законотворческой деятельности субъектов РФ и нормотворческого процесса, в том числе ведомственного, в масштабах Федерации, в теории права назрел вопрос о необходимости выработки основанных на Конституции РФ *четких научных критериев* соответствия отдельных норм, содержащихся в различных нормативных актах и других источниках, праву как государственной воле общества.

Такими критериями, соответственно духу и букве Конституции РФ, являются:

• для норм, выраженных в федеральном законе – соответствие Конституции РФ;

• для норм, содержащихся в законе субъекта РФ, в зависимости от конституционного или договорно закрепленного разграничения пределов ведения и полномочий, – соответствие федеральному закону или конституции (уставу) данного субъекта Федерации и в конечном счете Конституции РФ;

• для норм, содержащихся в подзаконных нормативных актах и других источниках права (нормативный договор, правовой обы-

Подробнее об этом см.: *Мицкевич А.В.* Источники (формы выражения) российского права. Историко-тсорстичсский очерк // Закон: основание и толкование / Под ред. А.С. Пиголкина. М., 1998.

[2] *Шебапов А.Ф.* Форма советского права. М., 1968. С. 24-25.

чай), – соответствие нормам, выраженным в федеральных законах, уставах и законах субъектов Федерации и в конечном счете в Конституции РФ;

• для норм, содержащихся во всех источниках права, – соответствие основным правам и свободам человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права, закрепленным и гарантированным в Конституции Российской Федерации (ст. 17,18) в качестве непосредственно действующих. Сообразно этому суд управомочен не применять при разрешении конкретных дел нормы, которые по его убеждению влекут нарушение прав и свобод граждан, в каждом подобном случае руководствоваться соответствующими нормами Конституции

РФ.

Наряду с четким различием содержания и формы права, нормы права и закона, нормативный признак подчеркивает их *единство и однопорядковостъ,* общую устремленность на упрочение законности и правопорядка, правовое обеспечение стоящих перед обществом и государством задач.

С этим связан вопрос о роли права как особого регулятора общественных отношений, без выяснения которого не может быть достаточно полного представления о праве и его особенностях в сравнении с другими социальными регуляторами.

Властно-регулятивный характер права раскрывает специфику социального назначения права как особого государственного регулятора

общественных отношений.

Для характеристики данного признака права недостаточно отметить, что оно есть «социальный регулятор», ибо роль подобного регулятора выполняют также обычаи, мораль, нормы общественных объединений и т.п. В сравнении с ними право – особый, а именно *государственный регулятор.* Как создание, так и реализация права, его активная роль в регулировании общественных отношений находятся в прямой зависимости от государственной власти, сопряжены с функционированием ее механизма, формами деятельности, контролем за точным соблюдением правовых норм всеми.

Данный признак проявляется и в том, что право регулирует отношения между людьми соответственно воплощенной в нем государственной воле общества. Поэтому, в отличие от других социальных регу-

См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» // Российская газета 1995. 28 дек; Постановление Конституционного Суда РФ по делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции Российской Федерации // Российская газета. 1998.30 июня.

ляторов, право данного общества может быть *только одно;* оно едино и/, однотипно с государством. .

Сообразно этому право является высокоэффективным инструментом проведения в жизнь политики государства, специфическим средством (формой) организации и обеспечения его разносторонней дея- тельности, осуществления задач и функций. Право – единственная, нормативная система, регулирующее воздействие которой на отношения между людьми влечет для их участников *определенные юридичес*-1 *кие последствия.*

Специфика регулятивной роли права связана с предоставительно-обязывающим характером его норм – правил поведения. Эти нормы, устанавливают для участников регулируемых отношений взаимные права и обязанности, которые гарантируются и охраняются государством. Тем самым регулируемым правом фактическим отношениям придается характер *правовых отношений.*

Все изложенное выше позволяет праву быть *равной мерой,* применяемой к различным людям, *одинаковым масштабом* их возможного и *1* должного поведения, упорядочения и развития отношений между ними, в правовом урегулировании которых заинтересованы государство и общество. Тем самым – и это особенно важно для характеристики права как государственного регулятора общественных отношений – оно выступает в качестве *единственного официального определителя и критерия правомерного и неправомерного, законного и противозаконного поведения,* т.е. меры свободы.

Властно-регулятивная природа права в тесной связи с его волевым и нормативным признаками дает ответ на вопрос: *почему именно право* представляет собой наиболее всеобъемлющий и эффективный регулятор общественных отношений. Конечно, возможности воздействия права на социальную действительность не беспредельны, любые попытки их преувеличения, абсолютизации ведут к волюнтаризму. Международный, в том числе российский, опыт подтвердил, что «право» никогда не может быть выше, чем экономический строй и обусловленное им культурное развитие общества».

На основе обобщения рассмотренных выше признаков права, образующих сердцевину его нормативного понимания, можно предложить следующее общее определение понятия права.

Право *есть система общеобязательных, формально-определенных* . *норм, которые выражают государственную волю общества, ее общечеловеческий и классовый характер; издаются или санкционируются государством и охраняются от нарушений, наряду с мерами воспитания и*

Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 19. С. 19.

убеждения, возможностью государственного принуждения; являются

властно-официальным регулятором общественных отношений.

II Право, существующее в реальной жизни, необходимо рассматри-, вать с учетом конкретизации его государственно-волевого, нормативного и властно-регулятивного признаков применительно к определенной ступени исторического развития и особенностям той или иной страны.

3. О ШИРОКОМ ПОНИМАНИИ ПРАВА

Как отмечалось, нормативное понимание права не единственное. От него отличается так называемое *широкое понимание* права, которому при всех различиях и нередко противоречивости взглядов его представителей присущи общие характерные черты.

1. Сторонники данного направления исходят из того, что понятие-права включает в себя *не только нормы, но и другие правовые явления:*

правосознание, правоотношения, субъективные права, акты применения права и т.д. Различие в подходах отдельных авторов лишь в том, какой набор правовых (а иногда и нсправовых) явлений они понимают под правом, диапазон которого расширяется вплоть до его отождествления не только с юридической надстройкой, но и со всей правовой системой общества и даже с «самой общественной жизнью».

В качестве аргумента ссылаются на необходимость отражения в понятии права всех важнейших проявлений его возникновения и функционирования. Однако, как нам представляется, такое понимание права неизбежно ведет к растворению его в других правовых явлениях, размыванию нормативного содержания и специфики данного феномена. Как обоснованно пишет Р.О. ?{алфина, «попытки включить в понятие права элементы других нормативных систем или иные элементы правовой надстройки (и правовой системы общества. – *М.Б.)* способны повлечь за собой существенное ослабление его действенности, а с другой стороны – применение средств воздействия, присущих праву, к таким сферам общественных отношений, в которые право не должно вмешиваться»[2].

2. Для многих ученых, придерживающихся широкого (многоэлементного) понимания права, характерно *признание приоритета* в его структуре за *правоотношениями, противопоставляемыми нормам права;* представление о правоотношении как центральном звене, своего

См., например: *Явич Л.С.* Сущность нрава. Л., 1985. С. 108; *Лившиц Р.З.* Теория права. М., 1994. С. 2; *Мальцев Г.Ц.* Социальная справедливость и право. М., 1977. С. 223. [2] *Халфшш Р.О.* Что есть право: понятие и определение // Сов. государство и право.
1984. №11. С. 22.

рода стержне права (и всей правовой системы). Право рассматривается 1 «как особое свойство самих общественных отношений». Так, Е.Б. Па- шуканис еще в 1924 г. писал: «Юридическое отношение – это первичная клеточка правовой ткани, и только в ней право совершает свое реальное движение. Право как совокупность норм наряду с этим не более как безжизненная абстракция...».

Разумеется, нормы права не создают правоотношений, последние , возникают из реальных общественных отношений. Но очевидно и то, что эти отношения приобретают характер правовых, становясь правоотношениями не сами по себе, а лишь тогда, когда они опосредуются правом.

Сказанное ни в коей мере не умаляет значения правоотношений как сферы реализации права, главного поля его действия, одной из основных, наряду с правом, категорий правоведения, но привлекает внимание к необходимости разграничения данных понятий.

3. Одним из доводов в пользу широкого понимания права является указание на необходимость рассмотрения его в действии. Это так называемый *социологический подход,* ориентированный на «живую практику». Утверждается, что право следует понимать не как «застывшую совокупность норм, а как

деятельность» субъектов правоотношений, «правовую деятельность», «фактический правопорядок» и т.д.

По мнению, например, Д.А. Керимова, «в понятие права включаются, во-первых, правовые принципы, т.е. устоявшиеся основы правового сознания и главные направления правовой политики; во-вторых, правовые предписания, имеющие как нормативный, так и ненормативный характер; в-третьих, правовые действия, непосредственно реализующие правовые принципы и предписания, воплощающие их в реальную действительность, в правовую сферу жизнедеятельности общества»[2].

Автор считает, что неверно оставлять за пределами этого определения действие законов и подзаконных актов, «практику их реализации и фактический правопорядок», необходимо, определяя право, рассматривать его не только как «должное», но и как «сущее»[3].

Однако право не сама деятельность субъектов, а особый регулятор этой деятельности, поведения людей, общественных отношений. Нельзя не учитывать и то обстоятельство, что действия, в том числе и правовые, весьма разнообразны, они могут быть не только правомерными, юридически грамотными, профессиональными, но и неправомерными

[1] *Нашукапмс Е.Б.* Избранные произведения по общей теории права и государства. М., 1980. С. 78.
[2] *Кег/шюв Д.Л.* (Философские основания политико-правовых исследований. М., 1986. С. 193-194.
[3] См.: Там же. С. 189.

и непрофессиональными. Поэтому нельзя наделять действия свойством нормативного регулятора: они сами являются объектом правового

регулирования.

Право, в связи с включением в его понятие такого компонента, как деятельность, «наделяется... не присущими ему физическими качествами – качествами реализующегося действия, что свойственно только личности, но не регулятивной системе, направляющей деятельность человека. Этим самым право наделяется прямо-таки сверхъественно-

физическими свойствами».

По указанным причинам право не может определяться одновременно и как «должное» (нормы права, выраженные в законах и других источниках), и как «сущее» (воплощение их предписаний на практике, фактическое регулирование реальных общественных отношений

и т.п.).

Заметим, что сторонники нормативного понимания права, в противоположность нормативистской теории Кельзена, никогда не рассматривали право «как застывшую совокупность норм», а напротив, акцентировали внимание на активной, организующей его роли, т.е. в действии, динамике, процессе реализации.

Трудно согласиться также с мнением, согласно которому право – фактический порядок отношений, защищаемый государством, «фактический правопорядок». Как правильно отмечалось в литературе, «по сути – это возврат к известным юридическим доктринам прошлого. Но дело не в возврате – в истории было немало отнюдь не плохих доктрин, а в том, что в свете этого тезиса любые действия властей, чиновничества, бюрократии, «аппарата» можно рассматривать как «право». Ведь власти предержащие сами в основном и создают угодный.., им «порядок отношений». По такой логике даже нелегитимное применение силы окажется «правом», но «кулачным». И потом, как вообще может «фактический порядок отношений» (право) регулировать, охранять тот же порядок отношений? Регулятор сливается с

регулируемым»[2].

4. Особого внимания заслуживает главный довод, объединяющий почти

всех сторонников широкой трактовки права. Он состоит в том, что такой подход *ориентирует на различие права и закона* (законодательства) в отличие от нормативной концепции, якобы отождествляющей их.

Галагдн И.А. О природе правового регулирования // Право и политика: современные проблемы соотношения и разиития. Воронеж, 1996. С. 32.

[2] *Матузов 11.И.* Право как нормативная основа правопорядка / Становление правового порядка в Российском государстве: реальность и перспектива (социально-правовые проблемы). Саратов, 1995. С. 19-20.

Понятно, что ответ на вопрос о соотношении права и закона прямо зависит от того, чтб понимается под правом. [E]

Нормативный подход, разграничивая право как систему норм и • формы его выражения, вместе с тем рассматривает их в тесном, органи- * ческом единстве.

Представители же широкого подхода, напротив, перенося акцент на жесткое разграничение понятий «право» и «закон», невольно их противопоставляют, обосновывают возможность существования правовых норм и без выражения их в законах и иных санкционируемых государством формах, т.е. независимо от государства. В этом контексте право – выразитель общих (абстрактных) принципов, идей нравственности, прав человека и других ценностей. «Право по своей сущности и, следовательно, по своему понятию, – пишет B.C. Нерсесянц, – это исторически определенная и объективно обусловленная форма свободы в реальных отношениях, мера этой свободы, форма бытия свободы, формальная свобода». В отличие от права закон – это «официальная форма общеобязательно нормативного признания или непризнания объективно сложившихся мер этой свободы и равенства». Посредством закона происходит лишь формулирование «в виде норм законодательства уже сложившихся или явно складывающихся форм и норм права (мер свободы)». При этом «право... в его соотношении с законом... выступает как источник, олицетворение и критерий справедливости».

Отталкиваясь от этой идеи, некоторые ученые не вполне корректно, на наш взгляд, толкуют естественно-правовую теорию, а именно в том смысле, что право обладает «большей ценностью», чем закон, что оно, р отличие от «произвольного», «несовершенного», «недостаточного», а иногда даже «неприемлемого» закона, всегда «истинно», «разумно», «естественно», «действительно», «человечно»[2].

Нельзя не заметить, что такой взгляд создает весьма расплывчатое представление о праве, ибо упомянутые высокие, но абстрактные идеалы при всей их значимости сами по себе не могут заменить властного нормативного регулятора отношений между людьми, служить критерием правомерного и неправомерного поведения. К тому же указанные ценности неодинаково понимаются различными участниками общественной жизни, представляющими разные слои и группы населения.

Право не может быть чем-то аморфным, «киселеобразным», не может существовать реально вне и помимо своего институционного, «знакового» выражения в определенных юридических источниках, и

См.: *Нерсесянц B.C.* Право и закон. М., 1983. С. 342-343; 0« *же.* Право - математика свободы. М., 1996. С. 17-20.

[2] См.: *Четвернип В.А.* Современные концепции естественного права. М., 1988. С. 7.

прежде всего в законах, принимаемых представительным (законодательным) органом на основании конституционно закрепленной демократической процедуры, соответствующей воле народа.

По справедливому мнению В.Н. Кудрявцева, «профессиональному юристу... должна быть присуща четкая и определенная позиция: никакое пожелание, убеждение или мнение не могут рассматриваться как правовая норма, коль скоро они не выражены в юридическом акте, , принятом надлежащим образом»*.

Разумеется, право и закон – не одно и то же, однако тенденция на некую несовместимость, разрыв между ними не может не оказывать негативного

воздействия на отношение к закону, на состояние законности и правопорядка, не подпитывать правовой нигилизм. А это в современных условиях не только крайне нежелательно, но и чревато тяжелыми последствиями для общества.

При широкой трактовке права, когда оно отделяется от закона, само понятие правомерного может быть деформировано и войти в противоречие с принципом законности, привести к легализации незаконной, юридически противоправной деятельности тех или иных лиц, действующих якобы в соответствии с некими не выраженными в законе «правами»[2].

При этом «общие правовые принципу и фундаментальные права и свободы человека как бы заменяют нормативную основу законности, и оценка законов, всех нормативных актов становится произвольно субъективным делом. Законодательству наносится тяжелый удар, и это имеет самые пагубные последствия: разрушается единая база общеобязательности законов и всем дается легальный повод произвольным образом на них реагировать... У граждан вновь формируются мотивы

правового нигилизма»[3].

Заслуживает внимания и следующее суждение относительно рассматриваемой концепции: «Привлекательная на первый взгляд постановка вопроса (о «хорошем праве» и «плохих законах». – *М.Б.)* повлекла за .собой ряд достаточно серьезных теоретических и практических следствий... А логика этих рассуждений проста: коль скоро существует интуитивное «хорошее право», то можно отложить в сторону любой закон, любое правовое предписание... Важно, мол, лишь решить, является ли тот или иной юридический акт подлинно гуманным, демокра-

[1] *Кудрявцев В.II. О* право! юнимании и законности // Государство и право. 1994. № 3. С. 6.

[2] См.: *Алексеев С.С.* Право – институционное социальное образование // Вопросы теории государства и права. Саратов, 1983. С. 9–10.

[3] См.: *Тихомиров Ю.Л.* Юридическая коллизия: власть и правопорядок // Государство и право. 1994. № 1. С. 5.

(

тическим и справедливым. А судьи кто?.. Не ясно ли, что никаких;

критериев на этот счет не было и нет». В результате, в обыденной жизни это вполне может выглядеть так: нравится закон – исполняю, не :

нравится – игнорирую[2]. ;

5. Трудно согласиться и с неоправданным противопоставлением, естественного и позитивного права, так как это не соответствует, на наш} взгляд, сути естественно-правовой школы, на приверженность которой постоянно ссылаются.

Особенно жесткую, гипертрофированную форму такое противопо-1 ставление получило у Л.В. Петровой, которая сами термины «позитив-1 ное», «позитивизм» употребляет не иначе как в отрицательном смысле. Касаясь, в частности, юридического образования, она приходит к выводу, что, «только антипозитивистски воспитывая и обучая, можно надеяться, что будущие юристы не смогут стать социально опасными для общества». И это и условиях, когда в России действует демократическая Конституция, законы и другие юридические источники, закрепляющие нормы позитивного права, направленные на признание приоритетной защиты прав человека, обеспечение необходимых для нормального развития общества упорядоченности и стабильности в отношениях между людьми, составляющие нормативную основу законности и правопорядка.

Что касается естественно-правовой теории, то она никогда не обнаруживала отрицательного отношения к позитивному праву вообще, а целенаправленно боролась лишь с такими его конкретными проявлениями, которые противоречили естественным законам, символизирующим прирожденные и неотчуждаемые права человека и гражданина. Обосновывая приоритет

прирожденных прав человека, естественно-правовая теория выступала за создание и развитие в конкретных государствах и у различных народов такого позитивного права, которое бы основывалось на этих фундаментальных правах, признавало его значение и необходимость для практической реализации естественных законов.

К сожалению, сторонники широкого правопонимания, за отдельными исключениями, уходят от рассмотрения назревших проблем юридической науки в связи с современностью, оставляют без ответа конкретные возражения и критические замечания своих оппонентов, не принимают во внимание доводы ученых, отстаивающих иное направление в

Кудрявцев Н.11. Указ. соч. С. 5-6.

[2] См.: *Матузов И И* Личность, политика, право // Теория политики общие вопросы. Саратов, 1994. С. 18.

[3] См. *Петрова Л В. О* естественном и позитивном праве // Государство и право. 1995. № 2. С. 32-33 и след.

»

теории права. Отвергая в качестве «узконормативистского» всякий изгляд на право как систему норм, они не учитывают того, что современное нормативное понимание права принципиально отличается от традиционного «нормативизма», суть которого не в том, что право рас-1 гматривалось как совокупность норм, а в том, что сами нормы тракто- вались как нечто самодовлеющее, оторванное от «сущего», от реальных общественных отношений. Столь же необоснованно, как видно из изложенного выше, отождествлять ныне нормативный подход к праву во всех его ипостасях с тем, каким он был в годы советского прошлого.

Нормативное понимание права делает упор на обоснование и раскрытие роли права как четкого, властного регулятора общественных отношений в целях формирования гражданского общества и правового государства, осуществления связанных с этим социально-экономических и других реформ, обеспечения интересов, прав и свобод граждан, воспитания членов общества в духе уважения и строжайшего соблюдения Конституции и законов, укрепления законности и правопорядка,

борьбы с преступностью.

Необходимость решения этих вопросов ощущается сегодня как никогда остро. И трудно было бы ориентировать в этом направлении суды, правоохранительные и другие органы, граждан и их объединения с позиций широкого понимания права, равно как и осуществлять подготовку юридических кадров, которая в основном базируется на нормативном понимании права.

4. ПРИНЦИПЫ ПРАВА

Сущность и социальное назначение права раскрывается и конкретизируется в его принципах и функциях.

Принципы права – *это исходные, определяющие идеи, положения,*

установки, которые составляют нравственную и организационную основу возникновения, развития и функционирования права. Принципы права есть то, на чем основаны формирование, динамика и действие права, что позволяет определить природу данного права как демократического или, напротив, тоталитарного.

Принципы права, с одной стороны, отражают его объективные свойства, обусловленные закономерностями развития данного общества, всей гаммой исторически присущих ему интересов, потребностей, противоречий и компромиссов различных классов и слоев населения. С другой – в принципах права воплощается его субъективное восприятие членами общества, их нравственные и правовые взгляды, чувства, требования, выражаемые в различных учениях, теориях, направлениях правопонимания. Поэтому принципы права должны рассматриваться

с учетом как единства, так и особенностей обеих сторон, с позиций сложившегося в юридической и философской науках общего представ-ления об

объективном и субъективном в праве.

Принципы права выражают то главное, основное в праве, что должно быть ориентировано, устремлено на его развитие. В сравнении о правовыми нормами, соответствующими той или иной эпохе, опреде-ленному историческому периоду, принципы права отличаются болы шей устойчивостью, остаются неизменными в течение длительного времени*.

В юридической науке сложилось деление принципов права на1 *общие (общеправовые), межотраслевые* и *отраслевые.*

Общие принципы права характеризуются тем, что относятся к праву в целом, распространяются на псе его отрасли, объединяют и как

бы цементируют их, способствуют стабильности действующей системы права.

Общеправовые принципы, в свою очередь, можно подразделить на морально-этические (или нравственные) и организационные.

Первые из них образуют нравственную основу права, его духовный фундамент. Эти принципы непосредственно воздействуют на нормативное содержание права. Вторая группа общих принципов, тесно взаимосвязанная с первой, составляет организационно-процедурную основу права, ориентированную на обеспечение его роли как особого, государственного регулятора общественных отношений, выполнение правом его специфически юридических функций.

Сообразно этому право любого демократического государства, в том числе современной России, наряду с определенными, исторически обусловленными особенностями (например, в зависимости от унитарного или федерального устройства государства), характеризуется также общими чертами, средствами, присущими всякому праву, основанному на международно признанных, общечеловеческих принципах.

Принципы права выражаются в международных и внутригосударственных декларациях, получают закрепление в исходных (отправных, учредительных) нормах конституций и законах демократических государств, но могут также выводиться из общего содержания права той или иной страны.

Согласно концепции единства естественного и позитивного права, морально-этические принципы современного российского права составляют естественные законы, символизирующие основные фундаментальные права человека и гражданина, закрепленные во Всеобщей декларации прав человека 1948 г. и в последующих международных и

[1] См *Бабаев В К* Теория современного советского права. Н Новгород, 1991. С. 24.

инутригосу дарственных документах, в том числе Конституции Российской Федерации.

К этим принципам относятся: свобода, равенство, право на жизнь,

право частной и других форм собственности, безопасность, достоинство, справедливость, семья, народ – источник власти; человек – высшая ценность; охрана естественных прав человека – цель и обязанность государства.

К организационным принципам российского права относятся: федерализм, законность, сочетание убеждения и принуждения, стимулирование и ограничения в праве.

Принцип федерализма отражает федеральное устройство России. Основным Законом государства (ст. 4) закреплено, что Конституция Российской Федерации и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации. Вместе с тем четко определены соотношение, различных нормативных актов, издаваемых в РФ, и

юридиче5»кая сила выражаемых в них правовых норм.

Упорядочивая соотношение и взаимодействие федеральных и региональных нормативных правовых актов и содержащихся в них правовых

норм, принцип федерализма служит предупреждению и разрешению возможных коллизий между ними, обеспечению стабильного и гармоничного функционирования единой для всей федерации системы

права.

Принцип законности, закрепленный в Конституции РФ (ст. 15

и др.), утверждает всеобщность требования соблюдения законов и основанных на них подзаконных нормативных актов, верховенство и единство закона, равенство граждан перед законом и судом и вытекаю-1 щую из него неотвратимость юридической ответственности любого лица за совершенное правонарушение, пронизывает все стороны дей- ствия права, начиная с его формирования в процессе правотворчества и заканчивая применением и другими видами реализации права.

На примере законности особенно наглядно проявляется связь между общими принципами права и его межотраслевыми и отраслевыми принципами, каждый из которых, обладая известной самостоятельностью, вместе с тем является производным от общеправовых принципов, развивает и конкретизирует их применительно к двум или нескольким отраслям права или к какой-либо одной из них.

Так, в Уголовном кодексе РФ в качестве отраслевых принципов законности закреплено, что «преступность деяния, а также его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только настоящим Кодексом» (ч. 1 ст. 3); «применение уголовного закона по аналогии не допускается» (ч. 2 ст. 3); «лица, совершившие преступления, равны перед законом и подлежат уголовной ответственности не-

зависимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, иму+1. щественного и должностного положения, места жительства, отноше- ния к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств» (ст. 4).

Или другой пример: согласно отраслевым принципам законности, выраженным в Гражданско-процессуальном кодексе РСФСР, всякое заинтересованное лицо вправе в порядке, установленном законом, обратиться в суд за защитой нарушенного или оспариваемого права или охраняемого законом интереса (ст. 3); правосудие по гражданским делам осуществляется только судом и на началах равенства перед законом и судом всех граждан (ст. 5); при осуществлении правосудия по *я* гражданским делам судьи и народные заседатели независимы и подчи- няются только закону (ст. 7); решение суда должно быть законным и обоснованным, суд основывает решения лишь на тех доказательствах, которые были исследованы в судебном заседании (ст. 192) и т.д.

Одним из основополагающих принципов является сочетание убеждения и принуждения.

Следует, однако, иметь в виду, что убеждение и принуждение, равно как и их сочетание, не являются специфически юридическими явлениями. Убеждение и принуждение – универсальные методы функци-онирования любой разновидности общественной власти, осуществления всякого социального управления. Их использование свойственно всем известным разновидностям социальных регуляторов – обычаям, нравственным, корпоративным, религиозным и другим социальным нормам.

Отличительная особенность убеждения, принуждения и их сочетания в праве состоит в том, что они связаны с регламентируемой правовыми нормами деятельностью государства, правовыми формами выполнения им своих функций. Лишь тогда убеждение и принуждение становятся государственными, т.е. такими,

за которыми стоит аппарат государства, и приобретают вследствие этого юридический характер, когда они используются в качестве средств, метода осуществления правом своей роли официально-властного регулятора общественных отношений.

Трудно согласиться с давно бытующим мнением некоторых ученых, согласно которому правовые нормы «охраняются силою общественного убеждения и мерами государственного принуждения». Приведенное утверждение основано на предположении, будто в способах охраны права существует некое искусственное разграничение прерогатив:

[1] См.: *Иоф11е О.С, Шаргородский МД.* Вопросы теории права М., 1961. С. 81.

убеждение – компетенция лишь общественных организаций, принуждение – только государства.

В действительности меры убеждения, воспитания, организации,

как и меры принуждения, применяются в целях охраны норм права от нарушений и государственными органами, и общественными организациями. Однако различие в том, что в первом случае убеждение и принуждение выступают как принципы права, специфически юридические меры правового регулирования, а во втором – как общесоциаль- ные, морально-этические, корпоративные и др. методы (способы, при-

емы) регулирования общественных отношений.

Для права современной России, развивающейся в направлении

формирования цивилизованного гражданского общества и правового государства, характерны, с одной стороны, выдвижение на первый план убеждения, с другой – некоторого сужения сферы применения государственного принуждения. Однако это ни в коей мере не означает ни какой-либо недооценки или умаления значения принуждения в праве, ни какого-либо сокращения сферы правового регулирования в целом. Напротив, как показывает опыт последнего времени, круг общественных отношений (в частности, имущественных, финансово-налоговых, жилищных, семейных, экологических и др.), охватываемых регулирующим воздействием юридических норм, возрастает. Сообразно этому повышается и роль права в реформировании различных сторон жизни общества, особенно в сфере развития и охраны прав и

свобод граждан.

Тесно связанным с рассмотренным выше и столь же распространенным в праве является принцип сочетания стимулирования и ограничений.

Этот принцип ориентирует на парное использование обеспечения

действия права, достижение целей правового регулирования разносторонних юридических средств, таких как, с одной стороны, правомочия, дозволения, охраняемые законом интересы, льготы и иные виды поощрения и т.д., с другой – запреты, приостановления, наказания и другие виды юридической ответственности и т.п. Данный принцип пронизывает всю правовую материю.

Как справедливо замечено, «правовые стимулы должны разумно

сочетаться с правовыми ограничениями, ведь для законодателя важно не только побуждать к социально полезному поведению, но и сдерживать поведение социально вредное, которое может причинить урон интересам личности, коллектива, государства, общества».

Подробнее об этом см/ *Малько А.В.* Стимулы и ограничения в праве. Саратов, 1994.

Наряду с общими принципами права, изучение которых относи!.-, к предмету теории государства и права, существуют также межотрас(левые и отраслевые принципы, специально изучаемые отдельными

юридическими дисциплинами, *"л*

Сказанное не исключает того, что межотраслевые принципы, дейст-1 вие которых распространяется на две или несколько отраслей прав.1, и отраслевые

принципы, действующие в пределах одной отрасли, представляют определенный интерес и для общей теории государства и права

В качестве примеров межотраслевого принципа можно сослаться на принципы гласности и состязательности (в гражданско-процесс. у-альном и уголовно-процессуальном праве), неотвратимости юридической ответственности за совершение правонарушения (практически для всех отраслей права), «закон обратной силы не имеет» (для уголовно! о и административного права) и другие.

Примерами отраслевых принципов могут служить принципы равенства сторон и свободы договора – в гражданском праве, принцип субординации (соподчиненности) – в административном праве, принцип презумпции невиновности – в уголовном праве и другие.

5. ФУНКЦИИ ПРАВА

В литературе последних десятилетий по вопросу о понятии и классификации функций права были высказаны различные взгляды (С.С. Алексеев, И.Е. Фарбер, Т.Н. Радько, В.Г. Смирнов и др.). Представляется необходимым хотя бы кратко обобщить эту проблему с учетом современного уровня развития правовой науки.

В функциях права раскрывается общечеловеческая и классовая природа права и его социальное назначение: историческая цель и служебная роль в жизни общества. Будучи продуктом общественного развития, право как государственная воля общества оказывает на него активное обратное воздействие, которое осуществляется посредством выполнения им своих функций. Однако функции права и воздействие права хотя и тесно соотносимые, но не тождественные понятия.

Функции права *есть наиболее существенные направления и стороны его воздействия на общественные отношения, в которых раскрывается общечеловеческая и классовая природа и социальное назначение права.*

Многообразие путей влияния права на различные отношения между людьми обусловливает наличие у него множества функций, вследствие чего важное научно-практическое значение приобретает во- прос об их классификации. Необходимо выделить основные и иные

общие функции права; производные от основных общие и частные, а также функции отраслей, правовых институтов и отдельных норм.

В качестве основания для выделения указанных функций права может служить *двуединый критерий,* предполагающий оценку воздействия права на общественные отношения – его *характер* и *цель.*

В науке различаются органически взаимосвязанные, но не полностью совпадающие понятия «воздействие права» и «правовое регулирование». Первое из названных понятий шире по объему, оно включает в себя: во-первых, правовое регулирование как воздействие права на отношения между людьми специальными юридическими средствами (нормы права, права и обязанности сторон, правоспособность, дееспособность, правосубъектность, юридическая ответственность, юридические факты, правоотношения и т.п.); во-вторых, общесоциальное, культурное, воспитательное воздействие, свойственное морали, науке, искусству и иному надстроечному явлению, в том числе и праву. Правовое регулирование, следовательно, представляет собой основную, важнейшую часть правового воздействия на общественные

отношения.

Сообразно этому по характеру воздействия на общественные отношения у права выступает на первый план главная и определяющая функция – регулятивная. Данная функция на основании сочетания характера воздействия права со второй стороной двуединого критерия рассматриваемой классификации

– *целью* этого воздействия (статической, динамической, охранительной) получает практическое воплощение в *трех общих основных, собственно юридических функциях права, распространяемых на действующую систему права в целом,* – в регулятивно-статической, регулятивно-динамической и охранительной.

Регулятивно-статическая функция направлена на закрепление в

соответствующих нормах и правовых институтах того, что реально достигнуто и составляет экономический, политический, социально-куль- турный фундамент общества и государства, их последующего разви- тая. Содержанием этой функции охватывается, в частности, закрепле- ние основ конституционного строя, народовластия, форм собственнос- та и их защиты, правового статуса граждан, форм правления и государ-, ственного устройства, политического режима, разделения власти, по-1 рядка формирования и полномочий органов государственной власти и местного самоуправления, основ различных отраслей права.

Регулятивно-динамическая функция направлена на обеспечение процесса достижения намеченных задач, определенного запрограммированного результата Здесь правовое воздействие оказывает влияние на отношения между людьми, находящиеся в движении, динамике Оно

нацелено на изменение и совершенствование существующих, а также возникновение новых общественных отношений. Особенно наглядно» данная функция получает выражение в нормах и институтах административного, финансового, гражданского, трудового, экологического и других отраслей права. •

Наряду с двумя рассмотренными основными функциями права, осуществляющими позитивное регулирование, существует еще и тре тья основная функция права – регулятивно-охранительная, которая)

отличается от первых двух тем, что является функцией негативного регулирования.

Регулятивно-охранительная функция направлена на обеспече-1 ние нормального осуществления регулятивпо-статической и регуля- тивно-динамической функций права, на охрану от нарушений права в целом. Соответственно ее содержанием охватывается предупреждение и пресечение преступлений и всех иных правонарушений, защита и ;

восстановление нарушенного права.

Тем самым данная функция нацелена также на вытеснение и лик- { видацию отживших, не соответствующих новым условиям, вступаю-1 щих в противоречие с законом отношений.

Поэтому трудно согласиться с высказанным в литературе мнением, согласно которому «охранительная функция является своеобразным дополнением к рассмотренным выше двум основным функциям. Она проявляется лишь постольку, поскольку нарушается право... выступает в качестве функции, подкрепляющей и дополняющей действие основных»[1].

В действительности регулятивно-охранительная функция вместе с регулятивно-статической и регулятивно-динамической входит в число общих основных функций права, каждая из которых имеет относительно самостоятельное значение в механизме действия праваи является необходимым условием и средством правового регулирования.

Вместе с тем разграничение перечисленных основных функций права не следует абсолютизировать. Все они в реальной жизни, в процессе правового регулирования органически взаимосвязаны. При этом регулятивно-охранительная функция, даже если она при регулировании тех или иных отношений не проявляет себя наглядно, все равно оказывает на них превентивное воздействие, как бы незримо «присутствует» при осуществлении практически любой, как статической

так и динамической функции, олицетворяя собой специфический признак

[1] *Алексеев С С* Общая теория социалистического права Вып 1 Свердловск, 1963 С. 66

права, заключающийся в его охране от нарушений возможностью государственного принуждения.

Таким образом, с осуществлением рассмотренных выше основных функций непосредственно связана необходимость в самом праве как

особом социальном явлении.

На основе упомянутого выше критерия классификации функций права – сочетания характера и цели воздействия, помимо трех общих основных функций права, логично вычленить *еще одну общую, четвертую функцию права – воспитательную. Эта функция – не основная, не собственно юридическая.* Действуя в неразрывной связи с моралью и другими формами общественного сознания, она выражает общесоциальную, так называемую идеологическую часть воздействия права на

поведение людей.

Воспитательная функция охватывает своим содержанием ту часть воздействия права, которая осуществляется не специально юридическими, а общесоциальными, присущими всем надстрочным элементам приемами и средствами (правовое воспитание, правосознание, правовая культура, общие нравственные принципы права, не получившие еще закрепления в нормах позитивного права, профилактика правонарушений и т.д.).

Вместе с тем воспитательная функция – одна из общих функций права, относящаяся к праву как надстроечному явлению в целом, постоянно соприкасающаяся с разными направлениями и сторонами его

действия.

Конкретное содержание рассматриваемой функции составляет

именно правовое воспитание, которое складывается под непосредственным влиянием специфики права, в органической связи с содержанием его основных регулятивных функций. Соответственно эта функция обращена на формирование правосознания и правовой культуры граждан, воспитание их в духе уважения к труду, закону, нетерпимости

к правонарушениям.

Тем самым воспитательная функция активно способствует повышению авторитета права и закона, обеспечению незыблемости прав и свобод граждан, преодолению противоречий и сближению права и морали, укреплению законности и правопорядка, формированию правового государства. Поэтому, хотя воспитательная функция не является основной функцией права, ей принадлежит существенная, важная роль в системе функций права, в общем механизме правового воздействия.

В связи с этим трудно признать достаточно обоснованной предлагаемую в литературе классификацию, согласно которой функции права

разграничиваются на основные (специально-юридические) – регу.1 тивную и охранительную – и социальные, подразделяемые на эконс мическую, политическую и воспитательную.

Представляется неудачным сам термин «социальные функции» дл перечисленных выше функций права, выделяемых на основании регу-» лируемых «определенных сфер, типов общественных отношений», ибо *все функции права без исключения являются социальными.*

Такая классификация вольно или невольно создает впечатление! что «основные» и «социальные» функции осуществляются раздельно, как бы сами по себе. Хотя в действительности то, что понимается авто-[1] ром, например, под «экономической» или «политической» функцией – это те же «регулятивная» и «охранительная» функции, комплексно осуществляемые в какой-то широкой

сфере общественной жизни. [1]

И, наконец, неприемлемо отнесение к социальным функциям права воспитательной функции в связке с экономической и политической, так как при этом не учитывается различная природа этих функций, не говоря о том, что воспитательная функция права не может выделяться на основании отнесения к какой-то одной определенной сфере отношений (в данном случае духовной).

В действительности воспитательное воздействие данной функции, имеющей, разумеется, и относительно самостоятельное общесоциальное значение, сопутствует осуществлению всех без исключения специально-юридических или, что одно и то же, собственно правовых функций.

Представляется целесообразным, наряду с использованным выше двуединым критерием – характером и целью воздействия права на общественные отношения, предложить в качестве еще одного, *второго критерия* классификации функций права – *сферу общественных отношений, подпадающих под функциональное воздействие права, т.е. под правовое регулирование.*

По этому основанию могут быть выделены следующие функции права.

1. Производные от основных общие функции права, представляющие собой стабильное комплексное приложение основных, собственно юридических функций к однородным крупным, широким сферам общественных отношений. К их числу относятся, в частности, экономическая, политическая, социально-культурная.

2. Производные от основных частные функции права, представляющие собой комплексное приложение основных специально-юридичес-

[1] См • *Радько Т.Н.* Функции права // Общая теория права Курс лекций / Под ред. В.К. Бабаева. Н. Новгород, 1993. С. 274.

ких функций к определенным более или менее широким сферам общественных отношений, правовое регулирование которых в связи с конкретной исторической обстановкой выступает на первый план, требуя к себе повышенного внимания. К числу таких функций в данный момент относятся экологическая, налоговая и некоторые другие.

Известное сходство в названиях отдельных функций права с некоторыми функциями государства ни в коей мере не колеблет различий данных явлений по существу: в первом случае речь идет о направлениях воздействия права, правового регулирования, во втором - о направлениях деятельности государства.

3. Производные от основных функции отраслей права, например:

функция закрепления прав и свобод человека и гражданина (конституционное право), функция определения деяний, признаваемых преступлениями, и установления наказаний за их совершение (уголовное право);

- производные от основных и отраслевых функции правовых институтов, например: 4эункция приобретения права собственности (гражданское право), функция института усыновления (удочерения) детей (семейное право), функция института административного взыскания (административное право);

- производные от основных, отраслевых и функций правовых институтов функции отдельных правовых норм, например: учредительная (конституционное право), поощрительно-ориентационная (трудовое право), компенсационная (гражданское, трудовое, экологическое право), запретительная (особенная часть уголовного права).

Все рассмотренные функции права в гармоничном взаимодействии выражают многосложный процесс правового регулирования и правового воздействия.

ТЕМА 9. СООТНОШЕНИЕ ПРАВА, ПОЛИТИКИ И ЭКОНОМИКИ *(В. Л.*

КУЛАКОВ)

Взаимодействие права, политики и экономики всегда вызывало по-, вышенный интерес как в науке, так и на практике. Это связано прежде всего с тем, что специфика функционирования данных категорий весь- ма существенно затрагивала потребности различных социальных групп и отдельных граждан.

Марксистско-ленинское учение, в соответствии с которым пытались построить коммунистическое общество в России, неизменно подчеркивало доминирующее значение экономики для всех надстроечных явлений (в том числе для политики и права). Однако в жизни все происходило несколько иначе.

Ссылаясь на неравномерность, скачкообразность общественного • развития, возрастание общественного характера производства, невозможность формирования социалистических отношений при капитализме и другие обстоятельства, государственная власть в России моно полизировала все экономические процессы и с помощью политики и права пыталась перешагнуть через стадии естественного развития общества и построить социализм сначала в отдельно взятой стране.

Волевыми усилиями правящая партия стремилась перестроить экономику, насильственно обобществляя основную массу собственности. В этом направлении удалось добиться некоторых успехов, потому как идея попала на благодатную почву. Ведь общественный характер производства относится к числу национальных особенностей нашего государства, и общинный характер производства отражает весьма заметные тенденции общественного развития. Однако игнорирование объективных законов функционирования экономики недопустимо. Государство перешагнуло границы возможного. Чрезмерное обобществление производства привело к недопустимой централизации управленческих процессов.

Федеральная власть сосредоточила в своих руках все полномочия по регулированию отношений в сфере производства, распределения и потребления. В угоду общественному практически совсем игнорировался частный интерес. Возможности непосредственных производителей были минимизированы, поэтому автоматически снизилась их заинтересованность в повышении эффективности своего труда.

Несмотря на частые призывы научных работников и практиков к расширению хозяйственной самостоятельности предприятий и учреждений, в экономике доминировал централизм и тотальное планирование. Возврат же, хотя и временный, на период нэпа, к автономности непосредственных производителей, к повышению их заинтересованности сразу же дал скачок в производстве различного рода продукции и услуг.

Сравнительно долгое время игнорировалось не только соотношение экономики с политикой и правом, но и связь между политикой и правом. Функционирование экономики направлялось не столько правом, законом, сколько политикой. Бытовало утверждение: «...Если закон препятствует революции, он отменяется или исправляется».

Политика активно подменяла право, внедряясь в сферу его действия. Политические решения имели приоритет над правовыми. В то же время преувеличивалась и значимость права. С его помощью пытались не только регулировать, но и практически создавать новые социалистические отношения.

Широко известны высказывания В. И. Ленина о том, что необходимо декретировать некоторые идеи социализма с тем, чтобы внедрить их в практику коммунистического строительства, когда общественное сознание дойдет до понимания их необходимости. Между тем подобный подход к строительству общества критиковался еще К. Марксом и Ф. Энгельсом[2].

В настоящее время в результате проведения реформ – экономической, политической и правовой – складывается иное соотношение экономики, политики, права. Однако, исправляя допускавшиеся ранее ошибки, современная политическая власть впадает, на наш взгляд, в другую крайность. В угоду частному нередко игнорируется общественный интерес, что в конечном итоге приводит к удовлетворению потребностей лишь незначительной части населения.

Тотальное разгосударствление собственности, непродуманная приватизация привели к весьма существенным негативным последствиям. Не учитывается, что мгновенный возврат к капитализму невозможен. Изменилась общественная психология, преобразовались весьма существенно отношения собственности. Капитализм стал другим, нежели в начале века.

Под влиянием социалистических революций преобразовалась и роль капиталистического государства: оно стало активно вмешиваться в общественную жизнь, поддерживать интересы малоимущих, обеспе-

Ленин В.И. Поли. собр. соч. Т. 36 С. 504. [2] *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 4. С. 346; Т. 10. С. 168.

чивать согласование противоречивых интересов. Современное рыночное капиталистическое общество представляет единый комплекс акционированных собственников, тесно связанных не только в границах одного государства, но и в рамках мирового сообщества. ;

В условиях сегодняшней России автономно (и то с известной долей условности) эффективно функционируют лишь частные предприятия, в торговле, бытовом обслуживании, сельском хозяйстве и других производствах. В сфере же науки, транспорта, связи, крупного промыш- ленного производства и некоторых иных областях существуют широ-:

кие ассоциативные связи. Поэтому регулирующая роль государства, политической власти объективно необходима.

Не вмешиваясь непосредственно в процесс производства и распределения его результатов, политическая власть с помощью права опре- деляет границы социальной справедливости. Она вырабатывает правила, Направленные на регулирование многообразных жизненных ситуаций и обеспечение нормального, бескризисного функционирования данной социальной системы.

Особую актуальность эта проблема приобретает, когда приходится , регулировать деятельность естественных монополий, использование природных ресурсов, обеспечение экологической и технологической безопасности, ограничение чрезмерной имущественной дифференциации населения и т.д.

Субъективизм в оценке общественных явлений со стороны сегодняшней политической власти распространяется не только на экономику, но и на политику и право. Политика по-прежнему весьма активно вмешивается в сферу отношений, регулируемых правом. Несмотря на политический плюрализм, формальный демократизм, действующее право не отражает необходимого баланса интересов. Довольно часто оно оказывается игрушкой в руках политиков, определяющих степень использования правового механизма, исходя из собственных политических или корпоративных интересов. Право в современных условиях нередко «плетется» за событиями, не успевая предупреждать негативные проявления в общественной жизни.

Экономика как система отношений в сфере производства, распределения и потребления материальных благ действительно предопределяет содержание различного рода идеологических отношений, форм общественного сознания, политических и правовых институтов. И это особенно наглядно проявляется в эпоху реформ и революций, когда изменение отношений собственности непосредственно отражается на

внутренней и внешней политике, характере политических и правовых решений.

Однако далеко не всегда влияние экономики столь очевидно и однозначно. Она лишь в конечном счете предопределяет развитие надстроечных явлений. На их содержание и особенности функционирования могут влиять и иные феномены общественной жизни, иные субъективные факторы. На это обстоятельство обращали внимание еще К. Маркс и Ф. Энгельс, предостерегая своих последователей от вульгарного материализма.

Так, в письме к И. Блоху Ф. Энгельс писал: «...согласно материалистическому пониманию истории в историческом процессе определяющим моментом в конечном счете является производство и воспроизводство действительной жизни. Ни я, ни Маркс большего никогда не утверждали. Если же кто-нибудь искажает это положение в том смысле, что экономический момент является будто единственно определяющим моментом, то он превращает это утверждение в ничего не говорящую, абстрактную, бессильную фразу. Экономическое положение – это базис, но на ход исторической борьбы также оказывают влияние и во многих случаях определяют преимущественно форму ее различные моменты надстройки: политические ее формы классовой борьбы и ее результаты – государственный строй, установленный победившим классом после выигранного сражения, и т.п., правовые формы и даже отражение всех этих битв в мозгу участников, политические, юридические, философские теории, религиозные воззрения и их дальнейшее

развитие в системе догм».

Классики неоднократно возвращались к этой проблеме, отмечая,

что хотя экономика и определяет в конечном счете правовые формы и институты, но с этой точки зрения трудно было бы доказать, что абсолютная свобода завещания в Англии и сильное ее ограничение во Франции объясняются во всех частностях только экономическими

причинами[2].

Экономика влияет на политические и правовые явления посредством волевых усилий человека, который, находясь в неоднородных условиях (исторических, идеологических, культурных, психологических, природно-географических и т. п.), по-разному воспринимает ее требования, неоднозначно использует средства, формы и методы воздействия материальных факторов на общественную жизнь.

С другой стороны, надстроечные явления не остаются пассивными, застывшими. Они, хотя и в неодинаковой степени, оказывают активное обратное влияние на экономические процессы, закрепляя, притормаживая или стимулируя их развитие.

* *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 37. С. 394-395. [2] Там же. С. 418.

Из всей системы надстроечных категорий ближе всего к экономике ц находится политика. Именно в ней отражаются экономические потреб- ; ности и интересы различных социальных групп. Потому-то и получило столь широкое распространение определение политики как концентрированного выражения экономки. Особенно заметно на содержании политических решений сказываются интересы тех социальных групп, которые занимают доминирующее положение в экономике.

С помощью политики и политической власти они закрепляют и умножают свое материальное положение, гарантируют его независимость от возможных посягательств со стороны других членов обществ. Политика активно используется ими и для определения перспектив развития общества. Поэтому содержание политики выражается в отношениях между классами, нациями, партиями и гражданами по поводу формирования и осуществления прежде всего государственной власти.

Люди сознательно творят свою историю, и в повседневной политической

действительности субъективный фактор имеет весьма существенное значение. Многообразие реальных ситуаций и событий, неожиданные поступки участников экономической и политической жизни, проявление различного рода случайностей предопределяют высокий динамизм политики. От политических лидеров требуются не только острый политический ум, энциклопедические знания, но и политический опыт, интуиция, быстрая реакция на постоянно меняющуюся обстановку, способность использовать благоприятные обстоятельства, привлечь на свою сторону максимум населения, выбрать такие средства и способы воздействия на ситуацию, которые позволяют достичь оптимального результата.

Политика имеет свойство определять тенденции общественного развития, заглядывать в будущее. Характерным примером этому являются недавние пятилетние планы социально-экономического развития СССР или программы деятельности политических партий.

Однако субъективные возможности политики весьма ограничены. Она не застрахована от ошибок и противоречий. Политика может не только стимулировать развитие той или иной общественной системы, но и консервировать на некоторое время ее состояние или даже определить движение вспять.

Реальной, рассчитанной на перспективу политика может быть лишь в том случае, если она отражает баланс интересов всего населения и объективные закономерности функционирования данной политико-правовой системы. Политика в этой связи становится субъективным образом объективного мира, инструментом перевода объективных общественных потребностей в практику деятельности больших социальных групп и государства.

Содержание политики сложно и многопланово. Оно представлено и отношениями между различными субъектами по поводу государственной власти, и формируемыми на этой основе нормами.

Условно все политические отношения можно подразделить на т р и группы.

Первая группа – внутриорганизационные отношения между членами политического объединения по поводу удовлетворения корпоративных интересов с помощью государственной власти.

Вторая группа – межинституциональные отношения между классами, нациями и другими социальными объединениями по поводу борьбы за власть, координации действий за участие в формировании органов государственной власти и управления.

Третья группа – отношения между субъектами политической системы по поводу управления обществом как единым социально-политическим организмом.

Политические нормы могут вырабатываться на всех уровнях данных отношений. На первом – они выражаются прежде всего в различного рода программных документах и декларациях; на втором – в межпартийных соглашениях; на третьем – в общенациональных государственно-властных решениях.

Политические нормы обязательны лишь для субъектов определенного социально-политического объединения. Для управления обществом, регулирования наиболее значимых отношений с участием всех коллективных и индивидуальных субъектов выступает *право.* Без него и политика не только не может быть реализована, но и успешно выработана. Лишь через право пришедшая к власти социальная группа может обеспечить свои интересы, придать своей воле всеобщее значение, сделать ее обязательной для исполнения всеми членами общества.

Государственная политика «разговаривает» со своими гражданами на

языке права. В этой связи в обыденной жизни формируется представление: будто только государство создает право и меняет его содержание произвольно, по своему усмотрению.

Однако эти взгляды не бесспорны. Право не является возведенной в закон волей государства, оно лишь формируется им как органом общенационального представительства. Государство оформляет право в виде общеобязательных актов и координирует деятельность иных субъектов политической системы в сфере правотворчества. Его содержание зависит от многообразных объективных и субъективных причин, находящихся за пределами государства. Современное право по своей сущности есть сбалансированная воля всего общества, всех его социальных групп и слоев, воля, превращающая государство из всевластного господина в контролируемого слугу общества.

Право используется государством для: ч

• закрепления политической власти и ее структурной организа1

ции; 1

• руководства хозяйственной, экономической жизнью страны, ор-;

ганизации и регулирования производственной деятельности;

• установления порядка распределения и обмена продуктами

труда, ценообразования, формирования и распределения национального дохода;

• регулирования социально-политических и национальных отношений между различными социальными группами;

• борьбы с негативными явлениями в общественной жизни, преступностью;

• упорядочения внешнеполитических отношений. Конечно, деятельность государства воплощается не только в правовых, но и в организационных формах. Однако и эта деятельность должна быть основана на праве, она не может находиться с ним в противоречии.

Право – относительно самостоятельное явление общественной жизни. Эта самостоятельность позволяет ему влиять на политику, устанавливать границы социально значимой деятельности государства, гарантировать общество от узурпации политической власти. Правовая форма обеспечивает доступ к государственному управлению широких слоев населения, их возможность влиять на выработку наиболее важных социально значимых решений. Она устанавливает обязанность государства обеспечивать безопасность личности, ее права и свободы.

В процессе исторического развития общества степень использования права была различной. Однако по мере усложнения общественной жизни, совершенствования самого права и его возможностей наблюдается устойчивая тенденция к повышению роли права во всех сферах деятельности человека. В то же время законодатель не должен допускать чрезмерности правового регулирования, преувеличивать возможности права, что, к сожалению, происходит на практике.

Часто законодатель, не взвешивая возможности других социальных регуляторов, не выявив истоки неэффективности действующих правовых норм (которые могут быть связаны с социально-экономическими и политическими факторами, с недостаточным контролем или иными, не юридическими, обстоятельствами), пытается создавать все новые и /новые правовые нормы, не решающие, однако, современных проблем.

Следует иметь в виду, что чрезмерность правовой регламентации не тождественна простому арифметическому (количественному) увеличению числа или объема принимаемых норм. Оно может выражаться и в избыточном использовании той или иной формы (когда издаются

многочисленные правовые акты одного уровня, противоречащие друг другу, когда проводится необоснованное параллельное регулирование родственных отношений и т. д.) или в зарегулированности по содержанию (когда осуществляется ненужное, необоснованное юридическое нмешательство в общественную жизнь). Избыточность правовых норм юлько дезорганизует поведение людей, сковывает их инициативу. Они

теряют необходимые ориентиры.

Вопрос о достаточности использования правовых средств решается

конкретно-исторически в зависимости от общественных потребностей, условий, методов управления. Так, низкая квалификация государственных служащих, невысокая степень знаний правовой материи требует более детального, конкретного правового регламентирования. В свою очередь, казуистическое регулирование объективно не может учесть всего многообразия жизненных ситуаций и требует все большей

модификации и количества правовых норм.

Поскольку право оказывает активное обратное воздействие на экономику и социальные процессы, необходима выработка научно обоснованной правовой политики, соединяющей возможности политики и права. Законодателям необходимо определиться, какие жизненно важные отношения нужно регулировать с помощью права, какими методами и с помощью каких средств, как обеспечить правовое воспитание населения, повысить уровень его правовой культуры. В этой связи должна быть четко перераспределена компетенция правотвор-ческих органов, чтобы не было необоснованного дублирования и возникающих на этой основе противоречий, чтобы содержание принимаемых актов соответствовало как закономерностям функционирования природы и общества, так и закономерностям действия самого

права.

В демократически развитых государствах субъектами выработки

правовой политики становятся, хотя и в разной степени, все участники политической системы; государство, политические партии, союзы, движения и т. д. Причем основную нагрузку в этой деятельности берет на себя государство. Оно организует формирование правовой политики и претворяет ее в жизнь через систему правоприменительных органов. Следует иметь в виду, что формирование правовой политики не ограничивается процессами правотворчества и правового воспитания. Она детализируется, конкретизируется, а порой и весьма существенно изменяется в процессе реализации права. Именно об этом свидетельствует практика деятельности нашего государства и других государств мирового сообщества. С помощью правовой политики можно как стимулировать, так и тормозить развитие социально-экономических процессов.

В тоталитарных же государствах правовая политика вырабатывается правящей партией или политической группировкой, подчинившей себе всю политическую систему, включая государство. Возможности иных субъектов минимальны или исключены вовсе. Правовые акты при этом часто просто подменяются политическими решениями.

Политика и право настолько тесно переплетаются и взаимодействуют при регулировании социально значимых отношений, что специального рассмотрения заслуживает вопрос об их общих и отличительных свойствах.

Общность политики и права:

1. Единые причины, истоки формирования, а также единое назначение, цель, состоящая в регулятивном обеспечении устойчивости, стабильности существования и развития социальной системы. И полити" ка, и право представляют собой своеобразную реакцию общества на

чрезмерное неравенство людей, грозящее взорвать социальную общность.

Само по себе неравенство является естественным сопоставительным свойством человека, обусловлено его природно-биологическими и социальными факторами. При определенных условиях оно даже становится мощным стимулом к самосовершенствованию индивида, к прогрессивному развитию общества в целом. Однако по достижении критической массы социальное неравенство вступает в противоречие с закономерностями существования той или иной социальной общности,

становится препятствием ее нормальному, стабильному функциониро- . ванию.

Право и государство как важнейшие инструменты и объекты политики сформировались в результате перехода человечества от экономики потребительской к экономике производящей, когда специализация труда привела к невиданному повышению производительности, получению относительного избытка товаров, появлению автономной, и в

известной мере свободной от общества личности. Сменилась система зависимостей.

Если раньше человек полностью зависел от общества, мог выжить только в первобытном коллективе, то теперь его положение стало зависеть как от собственных возможностей, так и от своеобразия индивидуальных отношений с другими членами сообщества. В связи с сосредоточением собственности у отдельных лиц биологическое неравенство дополняется и обостряется неравенством социальным.

Реагируя на усложнение социальной действительности и гарантируя самосохранение и управляемость социальной системы, общество выработало правовые и политические регуляторы. С их помощью обеспечивается эквивалентность отношений между людьми, согласовываются наиболее значимые интересы, гарантируется независимость лич

ности, ее свобода от посягательств со стороны других индивидов и их « юбществ. Политические регуляторы способствуют становлению стабильности социальной системы в целом, устанавливая динамичное равновесие человека, общества и государства.

2. Содержание политики и права предопределяется единой системой природных (географическая среда, климатические условия, демо- рафические процессы и т.д.) и социальных (экономических, исторических, идеологических, религиозных, национально-культурных и т.п.) факторов объективного и субъективного порядка.

В различных политических и правовых системах набор этих факторов и степень их детерминации отличаются национальной спецификой. Кроме того, многие из них не действуют непосредственно. Их влияние может быть стихийным, неуправляемым и осуществляться через другие явления и процессы. Особенно это относится к природным обстоятельствам, которые оказывают свое воздействие через социальные факторы.

На определяющее влияние экономики уже обращалось внимание, отмечалось, что даже незначительные изменения в отношениях собственности вызывают адекватное отражение в политико-правовых явлениях и процессах. В современной России разгосударствление собственности и приватизация вызвали невиданное по масштабам социальное расслоение общества, изменение политической системы, перестройку государственного и правового механизмов.

Чтобы реально воздействовать на политические и правовые процессы, потребности экономики проходят через сознание человека и выра-

жаются в системе философских, нравственных, религиозных, эстети- ческих

и иных взглядов, отражающих действительность в истинной или ложной форме. Создается определенная идеология как представления различных социальных групп о должном развитии общественных отношений.

Особая роль в этом идеологическом многообразии отводится господствующей идеологии. В государственно организованном обществе таковой является идеология класса или социальной группы, обладающей политической властью. Именно она предопределяет основное содержание политики и права, становится цементирующим социально-психологическим началом, обеспечивающим единство организованного и целенаправленного функционирования политической и правовой

систем.

Выработанная на основе согласования наиболее существенных интересов единая цель объединяет людей с различными политическими взглядами для решения общенациональных задач. Пронизанные этой идеей политические и правовые установки воспринимаются населением с удовлетворением и реализуются с максимальной эффективностью.

Общность политики и права во многом предопределяется и особенностями национальной культуры, которая отражает менталитет, характер общения и своеобразие различных сторон общественной жизни того или иного народа. Она определяет самобытность национальных, политических и правовых систем.

Формально многие политико-правовые системы весьма схожи друг с другом и образуют в этой связи-целые семьи. Однако главное в политике и праве не форма, а содержание, именно тот национальный дух, который закрепляется знаковыми средствами. Если законодатель или политические деятели любого толка при выработке общезначимых нормативных решений не учитывают своеобразия культуры своего народа, то эти решения обречены на неисполнение. Их регулятивные возможности будут минимальны.

В этом заключается недостаток многих политических и правовых актов, принятых в России в постперестроечный период. Стремление «обогатиться» передовым опытом Запада, без учета национальных особенностей, привело к выработке таких политических и правовых конструкций, которые формально удовлетворительны, но не работоспособны.

С этим, как нам представляется, связано и одностороннее увлечение в юридической науке то классовым, то общечеловеческим подходом к праву в ущерб национально-конкретному, самобытному. А ведь у каждого народа свой жизненный уклад, свое видение взаимоотношений с властью, свои способы разрешения конфликтных ситуаций, интенсивности использования нормативных регуляторов и т. д.

3. Политика и право являются нормативными регуляторами, устанавливающими типичное поведение адресатов через их права и обязанности.

Упорядочение общественных отношений выражается в стимулировании отношений, определяющих прогрессивное функционирование данной политико-правовой системы, а также в торможении или запрете негативных явлений, вредных для человека и общества.

Выполнение социального назначения и у политики, и у права связано с выработкой, принятием и реализацией управленческих решений, контролем за степенью осуществления зафиксированных в них положений.

Различие политики и права:

1. Прежде всего они отличаются целевой направленностью действий их участников.

Политика направлена на завоевание и использование политической власти. В литературе в качестве основного объекта политики указывается более узкое

понятие – «государственная власть». Однако этот

I с)ис нуждается в некотором уточнении, ведь политические отношения возникают не только по поводу деятельности государства, но и по поводу членства в политическом объединении, межпартийных отноше-11ИЯХ и т.д. В конечном же счете все политические связи сводятся к (и)рьбе за лидерство в формировании и использовании государственной власти как основного инструмента удовлетворения социально значимых интересов.

Право же ориентировано на равноправное и справедливое обеспечение многообразных интересов различных субъектов в конкретных Социально значимых отношениях (конституционных, гражданско-пра-Ювых, уголовно-правовых и т.д.). У них различное направление информационных потоков, определяющих содержание этих явлений. Политика делается массами, идет от общества к власти; право же создается государством и адресуется обществу.

2. Политика и право различаются по субъектам, формирующим их

содержание.

Политика вырабатывается в процессе деятельности таких больших социально-организованных групп, как классы, нации, народности, партии, движения, союзы и иные политические объединения, способные представить свои корпоративные интересы в качестве всеобщих. Настоящая, действенная политика появляется там, где в движение приводятся массы людей, выражающих и защищающих свои интересы.

Личность выступает субъектом политики лишь постольку, поскольку она способна представить свой индивидуальный интерес в качестве интереса определенной социальной группы. Индивид должен обладать способностью сконцентрировать в проблемах собственного бытия проблемы общества, проблемы, требующие для их разрешения совместных действий различных социальных групп, участия политически властных органов.

Право же формируется государством, системой его представительных и исполнительных органов. И лишь незначительная его часть со-эдается прямо (путем референдума) или косвенно (через корпоративные организации) населением, но под контролем государства.

• У субъектов политики и права разное представительство, не иден-

•ичны цели и задачи деятельности. В этой связи недопустимо их ото-Пкдествление. Между тем это достаточно широко практиковалось в недавнем прошлом, когда ЦК ВКП(б), а затем и ЦК КПСС подменяли государство, принимая общеобязательные акты, регулирующие деятельность государственного аппарата. Так, постановлениями ЦК КПСС для усиления эффективности борьбы с преступностью неоднократно перестраивалась работа судов, прокуратуры и милиции без изменения уголовно-процессуального законодательства.

Тем самым выхолащивается законодательство, теряется его эффективность, возникают различного рода коллизии, усиливается нигилистическая оценка государства и его правотворческой деятельности.

3. Политика и право различаются также по своему содержанию. Состав политики более разнообразен. Причем перечень ее структурных элементов воспринимается в современной науке неоднозначно. Одни ученые ограничивают содержание политики отношениями между классами по поводу власти в обществе. Другие – рассматривают политику как совокупность классовых отношений, политического сознания, норм и даже политических организаций и учреждений, являющихся субъектами политики.

На наш взгляд, политика – неоднозначное явление, включающее в свое содержание не только практическое, но и теоретическое освоение действительности, причем различными социальными группами, как лидирующими

так и оппозиционными. Она объединяет политическую идеологию, политические нормы, а также отношения, деятельность по поводу овладения и использования политической власти.

Каждый из компонентов может получить самостоятельное, автономное отражение в политической практике. Политическая идеология может осуществляться и вне политических норм, а политические отношения также могут возникать без политических норм.

Содержание права в отличие от политики абсолютное большинство ученых ограничивает правовыми нормами, поскольку через них реализуется господствующая правовая идеология и в них фиксируется юридическое содержание регулируемых отношений, соответствующее сбалансированной воле общества.

4. У политики и права не совпадают сферы правовой и политической деятельности.

Политика в той или иной степени затрагивает практически все сферы общественной и государственной жизни: экономику и мораль, религию и идеологию, искусство и литературу. В этой связи принято говорить об экономической, национальной, социальной, демографической, кадровой и другой политике.

Объектом политики становятся как отношения, приобретающие жизненно важный интерес для большинства членов общества и потому требующие вмешательства государственной власти, так и отношения, сопутствующие им, помогающие определенной социальной группе овладеть властью и использовать ее для урегулирования социально значимых связей.

Политика многообразна, противоречива, динамична. Степень политизации общества постоянно меняется. Особенно активно политические процессы происходят в переходные периоды, когда меняется

социальный строй и идет ломка коренных устоев жизни. В движение Приходит практически все население. Вольно или невольно все граждане принимают личное участие в политике. При стабилизации обще-с I венно-политического строя стабилизируется и политика. Значительная часть населения теряет к ней интерес, и она становится уделом

немногих деятелей.

Политическое пространство и степень политизации общества в существенной мере зависят от исторического этапа его развития, национальных традиций, а также от сложившегося политического режима, При тоталитарных режимах политизируется практически вся жизнь общества. Государство вмешивается даже в личную жизнь граждан. К то же время с политической арены устраняются оппозиционные пар-•1ии, которые уходят в подполье. При либеральных режимах правящие партии, напротив, стремятся к ограничению вмешательства государства в общественную жизнь. Но приветствуется идеологическое многообразие и политический плюрализм.

Сфера действия политики столь широка, что это обстоятельство становится поводом для утверждения некоторых ученых того, что право является частью политики. Однако этот вывод нам представляется далеко не бесспорным. Право в целом действительно есть мера политическая, и большинство политически важных решений реализуется с помощью права. Но это не значит, что все правовые нормы носят политический характер. Нельзя искусственно расширять сферу политической деятельности. Придание политической значимости отношениям и проблемам, которые таковыми не являются, приводит, как пра-нило, к негативным последствиям.

Сферы действия политики и права всего лишь пересекаются. Многие

политические отношения осуществляются вне правового поля (идеологические, организационные, отношения членства и др.). А некоторые правовые нормы не имеют политической значимости (правила уличного движения, порядок оформления финансовых документов

и т.п.).

Накопление правового материала в политических отношениях идет постепенно, по мере созревания идеологической позиции, по мере достижения соглашений с позициями других социально-политических групп. Право в основном закрепляет долговременную политику и служит основой ее текущих направлений. С его помощью оформляются нишь те политические отношения, которым требуется придать общеобязательное значение и использовать в виде ценностных ориентиров для всех членов общества. Государственная власть привлекается в ка-чгстве независимого официального представителя общества, обеспечи-кпющего справедливое согласование интересов, их законодательное оформление и беспрепятственное осуществление.

и

5. Индивидуальное своеобразие политики и права проявляется в разной степени их динамизма, способности быстро реагировать на изменения в общественных потребностях и интересах.

Политика более подвижна. Эта ее способность обусловлена прежде всего тесной, непосредственной связью с экономикой, культурой и другими сферами общественной жизни, выражающими социально значимые интересы граждан. Плюрализм этих интересов сразу же отражается на тактике действий политических объединений, на содержании возникающих между ними отношений.

Право же в сравнении с политикой отличается некоторым консерватизмом. Ведь оно имеет нормативно-документальную форму своего внешнего выражения. Для того чтобы получить законодательное закрепление, потребности и интересы должны быть осознаны различны- ми социальными группами, озвучены, выражены их представителями в соответствующих государственных органах, согласованы с аналогичными интересами иных социальных групп и только потом, пройдя соответствующие законодательные процедуры, выражены в правовых актах, устанавливающих общеобязательные, стереотипные образцы поведения в типичных ситуациях.

Различие в динамическом состоянии политики и права порождает порой противоречия между этими явлениями. Право не может угнаться за потребностями политики. В то же время высокий динамизм политики позволяет в одних и тех же правовых рамках менять формы политического руководства. Одни и те же правовые акты могут существовать при разных политических режимах.

6. Политика и право не совпадают по формам своего внешнего выражения.

Политические формы отличаются большим разнообразием: это и различного рода идеологические концепции, и выступления политических деятелей, и политически значимые действия (митинги, демонстрации, забастовки и т.д.), и политические документы (заявления, декларации, программы, решения, уставы и т.д.), это и документы политико-юридического свойства.

Формы выражения права менее разнообразны, они характеризуются документальной определенностью, четкостью зафиксированных в них правил поведения, соотносимостью их наименования с компетенцией правотворческих органов, непосредственной связью с государством.

В российской правовой системе получили распространение такие формы права, как правовой обычай, правовой прецедент, нормативный договор и нормативно-правовой акт.

7) Политика и право весьма существенно отличаются по формам и методам обеспечения реализации политических и правовых решений.

Политика обеспечивается в основном силой и возможностями определенных политических объединений, доверием народа, адекватностью отражения интересов населения в их решениях. От этого в значительной мере зависит и политическая активность самого населения.

Если со стороны политических организаций допускаются искажения и дезинформация общественного мнения, сокрытие причин, лежащих в основе политически значимых событий, отход от программ и обещаний, с которыми они шли к власти, девальвация основных ценностей и идеалов, коррупция и другие негативные явления; если используются такие приемы, как обман, вероломство, интриги, хитрость, устранение соперников, то соответствующие политические установки и лозунги этих организаций обречены на политический бойкот и недоверие со стороны народа.

Реализация правовых решений обеспечивается деятельностью всего государственного аппарата, привлечением для этого всех многообразных возможностей общества. Выделяются достаточные материальные средства, осуществляются необходимые организационные мероприятия (перестройка системы государственных органов, их компетенции и т.д.), населению предоставляется необходимая информация о содержании принятых правовых предписаний, их социальной задан-ности и т.д. Кроме того, все без исключения формы права обеспечиваются возможностью государственного принуждения, применяемого к нарушителям правовых установлений.

При этом следует иметь в виду, что арсенал средств, обеспечивающих реализацию правовых предписаний, должен быть сбалансированным. Одни нормы для своего осуществления требуют преимущественного использования материальных средств, другие – организационных, третьи – информационных и т. д.

Обеспеченность государственным принуждением является специфической особенностью права, отличающей его от всех иных социальных регуляторов. Его использование не только помогает восстановить • нарушенное правовое положение субъектов, устранить негативные последствия, наказать виновного, но выполняет и профилактическое назначение.

Таким образом, политика и право, отражая потребности экономики и социальной системы в целом, тесно взаимодействуют друг с другом, оказывая активное обратное влияние на экономические и социальные процессы. Их связи могут выражаться как в форме взаимной поддержки, согласованности содержания, расширяющих их социальную базу, так и в форме противоречий, рассогласования, ведущих к инфляции политических и правовых решений.

ТЕМА 10. ПРАВО И ПРАВОВАЯ СИСТЕМА *(Н.И. МАТУЗОВ, В.Н. СИНЮКОВ)*

1. ПОНЯТИЕ И СТРУКТУРА ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ *(Н.И. МАТУЗОВ)*

Под правовой системой понимается *совокупность внутренне согласованных, взаимосвязанных, социально однородных юридических средств (явлений), с помощью которых публичная власть оказывает регулятивно-организующее и стабилизирующее воздействие на общественные отношения, поведение людей и их объединений (закрепление, регулирование, дозволение, связывание, запрещение, убеждение и принуждение, стимулирование и ограничение, превенция, санкции, ответственность и т.д.).*

Это комплексная, интегрирующая категория, отражающая всю правовую организацию общества, целостную правовую действительность. По меткому выражению французского правоведа Ж. Карбонье, правовая система – это

«вместилище, средоточие разнообразных юридических явлений». Он отмечает, что юридическая социология прибегает к понятию «правовая система» для того, чтобы охватить весь спектр явлений, изучаемых ею. Если бы выражение «правовая система» было лишь простым синонимом объективного (или позитивного) права, то его значение было бы сомнительным*.

Современную правовую действительность стало трудно отражать с помощью старых, подчас слишком узких конструкций. Требуются более широкие построения (комплексы), позволяющие производить соответственно и более гибкие и адекватные научные операции, достигать более высоких уровней обобщения, абстракции. Одна из таких категорий – правовая система, дающая возможность анализировать и оценивать всю правовую реальность в целостном виде, а не отдельные ее компоненты. При этом нет необходимости в замене концепции права концепцией правовой системы. Просто концепция права должна стать составной частью концепции правовой системы как наиболее широкой и многоаспектной.

Право – ядро и нормативная основа Правовой системы, ее связующее и цементирующее звено. Она соотносятся как часть и целое. По характеру права в данном обществе легко можно судить о сущности

См.: *КарбоньеЖ.* Юридическая социология / Пер. с фр. М., 1986. С. 276-277,197.

всей правовой системы этого общества, правовой политике и правовой идеологии государства. Помимо права как стержневого элемента правовая система включает в себя множество других слагаемых: право-творчество, правосудие, юридическую практику, нормативные, право-применительные и правотолкующие акты, правоотношения, субъективные права и обязанности, правовые учреждения (суды, прокуратура, адвокатура), законность, ответственность, механизмы правового регулирования, правосознание и др.

Исчерпывающий их перечень дать затруднительно, поскольку пра- вовая система – сложное, многослойное, разноуровневое, иерархическое и динамическое образование, в структуре которого есть свои систе- мы и подсистемы, узлы и блоки. Многие ее составляющие выступают в виде *связей, отношений, состояний, режимов, статусов, гарантий,* 1 *принципов, правосубьектности* и других специфических феноменов, „образующих обширную инфраструктуру или среду 41ункционирова- иия правовой системы.

, Если говорить о ее блоках, то можно выделить такие, как *норматыв-*[E] *ный, правообразующий, доктринальный (научный), статистический,* 1 *динамический, блок прав и обязанностей* и др. Между ними существуют

- многочисленные горизонтальные и вертикальные связи и отношения. \ Все это отражает сложный правовой уклад данного общества.

Категория правовой системы относительно новая в нашей литера- туре, она вошла в научный обиход лишь в 80-е годы и раньше прак- тически не использовалась, хотя зарубежные исследователи, особенно французские и американские, уже давно и активно оперируют этим понятием. Сама эта конструкция почти не представлена в учебных программах и курсах по теории государства и права, другим дисциплинам.

Наиболее крупной работой, посвященной современным правовым системам, является книга известного французского юриста Рене Давида, выдержавшая у нас два издания*. В советское время был выпущен двухтомник, в котором давалась подробная характеристика существовавшей тогда *социалистической* правовой системы[2]. Появилась работа

Ф.М. Решетникова «Правовые системы стран мира» (М., 1993).

Историко-культурные и генетические аспекты российской правовой

• системы обстоятельно исследованы В.Н. Синюковым[3]. Как видим, уче-

См.:Давид Р. Осноиные правовые системы современности / Пер. с фр. М., 1988; см. также: *Саидов А.Х.* Введение

и основные правовые системы современности. Ташкент, 1988.

[2] См.: Правовая система социализма / Под ред. А.М Васильева. Т. 1. М., 1986; Т. 2. М., 1987. -

[3] См.: *Сипюков В.П.* Российская правовая система. Саратов, 1994.

ные-правоведы все более активно начинают разрабатывать одно из магистральных направлений юридической науки наших дней. При этом вся проблема совершенно справедливо увязывается с идеей прав человека, свободы личности, усилением социально-правовой защищенности граждан, упрочением законности, порядка и стабильности в стране.

Ценность понятия правовой системы заключается в том, что оно дает дополнительные (и немалые) аналитические возможности для комплексного анализа правовой сферы жизни общества. Это новый, более высокий уровень научной абстракции, иной срез с правовой действительности и, следовательно, иная плоскость ее рассмотрения. Преимущество названного подхода состоит в том, что, будучи предельно широким, он призван отразить в целостном виде общую панораму правового пространства - тот сложный юридический мир, в котором постоянно находятся, вращаются участники социального общения.

Это позволяет полнее, контрастнее выявить наиболее существенные корреляционные, субординационные и другие связи и отношения между целым и его частями, а также последних между собой, точнее определить место и роль каждого звена системы в общей работе всего правового механизма, находящегося в распоряжении государства. Поэтому интегративный подход к правовой системе – единственно возможный.

Входящие в правовую систему компоненты неодинаковы по своему значению, юридической природе, удельному весу, самостоятельности, степени воздействия на общественные отношения, но в то же время они подчинены некоторым общим закономерностям, характеризуются единством.

Перед нами не случайный конгломерат разнородных и не связанных друг с другом элементов, а сложное, динамическое, многоуровневое государственно-правовое образование. Естественно, что и функционирование такой системы – сложнейший процесс. Поэтому современная теория права должна подняться на такой уровень обобщения, чтобы можно было более глубоко и всесторонне анализировать и оценивать возникшую сегодня новую правовую реальность как целостный феномен, как систему.

Во-первых, отдельные компоненты юридической среды уже достаточно хорошо изучены (право, правоотношения, правосознание, законность, правопорядок, субъективные права, нормативные акты и т.д.). Пришло время синтезировать все это в одном понятии – *правовая система общества,* чтобы получить возможность лучше отразить и представить общую картину, с учетом постоянно происходящих в указанной системе сложных интеграционных и дезинтеграционных процессов.

Во-вторых, возникли новые задачи, в решении которых должны быть задействованы все правовые рычаги в их согласованном, а не разобщенном виде. Только комплексное, совокупное их воздействие на общественные отношения может дать желаемый социальный эффект, привести к достижению поставленных целей.

В-третьих, рассматриваемое понятие дает возможность творчески применить системно-структурный подход к исследованию правовой действительности, а также использовать сравнительный метод. Системное же видение любого явления – залог его адекватного и глубокого осмысления.

Все это позволяет сопоставить правовую систему с другими столь же широкими системами – экономической, политической, моральной, выявить их специфику, возможности, формы взаимодействия как однопорядковых по своему уровню явлений.

Понятия правовой системы и правовой надстройки очень близки, но не идентичны, не взаимозаменяемы. Правовая система более гибко и полно отражает структуру правовой материи, все ее мельчайшие связи, капилляры», в то время как правовая надстройка традиционно понимается как единство трех компонентов: взглядов, отношений, учреждений.

Правовая система и правовая надстройка различаются по своему содержанию, элементному составу, гносеологическим функциям, социальному назначению, роли в общественной жизни, характеру детерминации материальными и иными факторами, генезису. Правовая система – более дробная и более дифференцированная категория; она многоэлементна, полиструктурна, иерархична.

Если бы указанные понятия совпадали, то сама идея правовой системы не возникла бы. Но суть как раз в том, что одной категории надстройки оказалось недостаточно, чтобы можно было адекватно отразить усложнившуюся правовую жизнь. Для более сложного объекта понадобилась и более сложная, комплексная категория, она была вызвана прежде всего потребностями практики. Наука получила в свое распоряжение эффективный инструмент системно-структурного анализа. Предмет отражения один, но отражается он указанными понятиями неодинаково (по ракурсу видения, глубине, объему, целям и т.д.).

Категория надстройки «раскрывает местоположение правовых явлений прежде всего в отношении экономического базиса; понятие же правовой системы служит главным образом для выражения внутренних связей, их организации, структуры». Иными словами, если право-

[1] *Кудрявцев* В //, *Васильев Л М* 11раво развитие общего понятия // Государство и право 1985. №7. С. 12

вая надстройка как философская категория показывает, что первично и что вторично, подчеркивает детерминированность юридических явлений материальными факторами, то правовая система фиксирует правовую реальность в иной плоскости – со стороны ее внутренней и внешней организации, структурных элементов, динамического состояния, механизма действия, эффективности. Она включает в себя весь юридический инструментарий, находящийся в распоряжении государства, отражает сферу, охватывающую все правовое в обществе.

Правовая система по своему содержанию *шире, богаче, сложнее.* Это то, что можно назвать юридической формой данного способа производства, данного общественного строя.

Понятия правовой надстройки и правовой системы охватывают п принципе одинаковые рамки правовой реальности, однако они не могут заменить друг друга, ибо характеризуют, во-первых, различные аспекты одного и того же момента реальности, а во-вторых, различный уровень проникновения и нее. Надстройка отражает самый общий уровень правовой системы, поэтому здесь внимание концентрируется на наиболее обобщенных проявлениях правовой действительности – правовых идеях (правосознание), правовой деятельности (правоотношения), правовых институтах (правовые нормы).

Право, как уже подчеркивалось, – эпицентр правовой системы. Юридические нормы, будучи обязательными эталонами общественно иеобходимогб поведения, опираясь на возможность государственного принуждения, выступают интегрирующим и цементирующим началом. Это своего рода каркас, несущие конструкции правовой системы, без которых она могла бы превратиться в простой конгломерат элементов, не связанных между собой единым нормативно-волевым началом. Согласованность и координация между ними оказались бы в значительной мере ослабленными.

Особенно это касается конституционных норм, играющих в правовой системе опорную приоритетную роль. Сама Конституция венчает собой все

законодательство, выступает правообразующим ядром, устанавливает виды юридических актов, их соотношение, субординацию, способы разрешения коллизий между ними, служит главным ориентиром в деле организации правового регулирования в стране[2].

Нормы права вместе с порождаемыми ими правоотношениями – это необходимые крепления, связки правовой системы. Но право – тоже система, и притом наиболее устойчивая и дисциплинирующая,

См.: *ТиуноваЛ.Б.* Системные связи правовой действительности. С П6,1991. С. 53. [2] См.: *Тихомиров Ю.А.* Конституционное право: уроки прошлого и взгляд в будущее // Правоведение. 1992. № 6. С. 6; *Он же.* Теория закона. М , 1982. С. 17.

содержащая в себе четкие оценочные критерии. Это – базовая система в системе. Являясь первичными клеточками правовой системы, юридические нормы и составляют ее первооснову, придают ей жизненные силы. Именно через эти нормы достигаются прежде всего основные цели правового регулирования.

Право доминирует в правовой системе, играет в ней роль консолидирующего фактора, «центра притяжения». Все другие ее элементы являются фактически производными от права. И всякие изменения в нем неизбежно порождают изменения во всей правовой системе или по крайней мере во многих ее частях.

Данное обстоятельство привело некоторых авторов к мысли о том, что для более адекватной характеристики права как сложного социального образования могло бы быть использовано понятие правовой системы (П.М. Рабинович). Из этого заключения вытекает, что правовая система – это некий аналог, синоним права в его широкой трактовке.

Думается, однако, что такой вывод был бы ошибочным. Указанные категории, несмотря на их тесную связь, должны оставаться безусловно самостоятельными, не подменять, а дополнять друг друга. Не случайно появились опасения, что «если последовательно отождествлять, хотя бы по объему, термины «право» и «правовая система», то первое может вообще исчезнуть из юридической науки».

Иными словами, правовая система общества не охватывается и не может быть охвачена понятием права даже и в широком (социологическом) смысле, подобно тому как политическая система не исчерпывается понятием государства. Безусловно, «для характеристики правовой системы решающее значение имеет сущность и содержание права» но из этого не следует, что любую правовую систему достаточно свести к праву»[2].

Ведь выдвижение идеи правовой системы объективно явилось своего рода компромиссом между сторонниками узкого и широкого понимания права, ибо те, кто стремится расширить понятие права и охватить им помимо норм ряд других элементов, получают наконец категорию, которая может отразить все это. В данном случае конструкция правовой системы является удачным «выходом из положения». Каждая из сторон сохраняет свои позиции, достигает целей.

Конечно, в историке-политическом, общесоциологическом и общекультурном плане право и правовую систему нередко берут за одну скобку, когда, например, говорят о сравнительных типах права, нацио-

Денисов ЮА., Спиридонов Л.И. Абстрактное и конкретное в советском правоведении Л , 1987. С. 67.
[2] *ЯиичЛ.С.* Сущность права. Л., 1985. С.41.

нальных правовых системах различных стран (аналогично тому, как в обыденной жизни не всегда проводят различие между обществом и государством, не вдаваясь в научное содержание этих терминов).

С. С. Алексеев отмечает, что когда при освещении правовых явлений говорится о праве, то во многих случаях подразумевается целостная правовая система. С другой стороны, указание на правовую систему нередко означает, что право мыслится во всех его проявлениях. Какой из этих терминов целесообразно

использовать в том или ином контексте – зависит от уровня теоретических абстракций.

Правовое государство немыслимо без высокоразвитой, демократической и четко работающей правовой системы, способной эффективно защищать интересы общества и его граждан. Но помимо охранительно-защитительной функции, она призвана выполнять также многообразные регулятивно-организующие, стабилизирующие и стимулирующие задачи, связанные с обеспечением нормальной жизнедеятельности людей, развитием экономики, науки, культуры, образования, социальной сферы, реализацией прав и свобод личности.

Конечные цели правового регулирования достигаются только с помощью всей совокупности юридических средств, находящихся в распоряжении государства, а не за счет отдельных из них, например правовых норм, санкций, субъективных прав и обязанностей, правоотношений и т.д. Поэтому важно, чтобы все звенья правовой системы работали четко и безотказно, активно выполняли свои функции.

В разрозненном виде, вне взаимосвязи, они не приводят к желаемым результатам – необходима их синхронизация с тем, чтобы они дополняли и усиливали друг друга. Иными словами, речь должна идти о комплексном (согласованном) правовом воздействии на общественные отношения, их объекты и субъекты. Правовая форма должна чутко и своевременно реагировать на возникающие новые тенденции и симптомы, улавливать пульс общественной жизни. А законодатель должен постоянно «отлаживать», совершенствовать ее.

Любопытную характеристику правовой системы и ее роли в жизни общества дает американский юрист Лоуренс Фридмэн. По его представлениям, в современном американском обществе правовая система сопровождает человека во всех его делах. Не проходит и дня – даже часа – без взаимодействия личности с правом в самом широком смысле слова. Автор пишет, что правовая система вездесуща, хотя зачастую ее присутствия человек не замечает. Не ощущает, что правовая система, подобно «Большому брату», пристально наблюдает за ним, заглядывая через плечо. Но в известном смысле закон постоянно смотрит на нас.

[1] См *Алексеев С.С.* Право и правовая система// Правоведение 1980 № 1 С. 32

Правовая система непрерывно меняется, однако ее составные части претерпевают изменения с разными скоростями, и ни одна из них не меняется столь же быстро, как другая. В то же время существуют некие постоянные, долго живущие элементы – принципы системы, которые присутствовали в системе всегда (даже в прошлые века) и будут такими же в течение еще долгого времени. Они придают необходимую форму и определенность целому.

Термин «право» относится обычно только к нормам. Но необходимо проводить демаркационную линию между нормами как таковыми и теми институтами и процессами, которые вдыхают в них жизнь. Эта расширенная сфера и есть правовая система. Ясно, что эта система – Нечто большее, нежели просто набор норм. Право – это способ правительственного социального контроля. Субъект не совершит ошибки, если включит в него правила поведения.

Необходимо разграничивать понятия «право», «правовая система» и «правовой процесс». Дать точное определение праву – достаточно сложная задача. «Право» – слово для ежедневного употребления, часть разговорного словаря. Оно имеет большое число значений, хрупких, как стекло, неустойчивых, как мыльный пузырь, неуловимых, как время.

Сказанное не означает, что мы постоянно ощущаем на себе свинцовую тяжесть права. Право – атмосфера; оно легко, как воздух, когда все идет нормально. Неправильно было бы считать право паутиной запретов. Большинство законов предназначено для того, чтобы сделать жизнь легче, безопаснее, счастливее. Правовая система – часть общесоциальной системы. В современном

мире существует поразительное многообразие правовых систем. Каждая страна имеет свою систему; в США, кроме того, каждый штат – собственную, и все это венчает общенациональная (федеральная) система. Нельзя назвать ни одной пары полностью адекватных правовых систем. Но это не значит, что каждая правовая система не имеет ничего общего с какой-нибудь другой*.

В частности, современная российская правовая система, как и американская, организована на федеральной основе. В каждой республике, иных субъектах Федерации – своя правовая система, имеющая местные особенности и включающая в себя региональные нормы и институты. Свои правовые системы созданы в бывших союзных республиках – ныне суверенных государствах. В наше время наблюдается интенсивное сближение и взаимопроникновение различных правовых систем на основе обязательного для всех международного права и национальных особенностей каждой страны.

) См • *Фридмэн Л* Введение в американское право / Пер. с англ. М., 1992. С. 7–8, 17-18

•я В Конституции РФ записано: «Общепризнанные принципы и

нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы» (п. 4 ст. 15). Это и понятно – любое национальное право тысячами нитей связано с межнациональным, как сгустком длительного коллективного

опыта. Такое взаимодействие отражает современные мировые интеграционные процессы.

Российская правовая система переживает трудный период своего становления и развития. Она постепенно преобразуется, избавляется от пороков тоталитарного режима, деформаций и наслоений прошлого, приобретает более глубокие демократические и гуманистические черты. Но в целом ее главные недостатки пока сохраняются. Это – слабая эффективность, незавершенность, разбалапсироианность, неспособность успешно выполнять присущие ей регулятивные и охранительные функции, несоответствие новым условиям, рыночным отношениям. Процесс ее обновления – в начале пути.

«Хотя действующая Конституция была принята еще в 1993 г., правовая система страны полностью не сложилась. Глаипая причина состоит в том, что Россия все еще находится на переходном этапе. Нынешняя правовая реформа может принести успех только и том случае, если она найдет ответы на главные вопросы, которые станит жизнь».

Одна из задач проводимых демократических преобразований в России – создание устойчивой, четко работающей и эффективной правовой системы, в центре которой должен стоять человек. С другой стороны, сама правовая система – мощный инструмент этих преобразований, нормативная база, опора всех реформ.

2 КЛАССИФИКАЦИЯ ПРАВОВЫХ СИСТЕМ *(В.Н. СИНЮКОВ)*

Право – явление мировой цивилизации, в рамках которой сформировалось и действует множество правовых систем. Для того чтобы понять правовое развитие в целом, как составную часть прогресса мировой культуры, необходим такой угол зрения на право, который позволил бы соотнести правовую систему с конкретным историческим временем и регионом, национальной, религиозной спецификой той или иной цивилизации. Для обозначения связи этих факторов развития общества с правовым регулированием в его исторической перспективе необходим раздел правоведения, занимающийся изучением не только и не столько внутренней структуры (системы) права, сколько выясне-

Топорпин Б.II. Правовая реформа и развитие нысшсго юридического образования в России // Государство и право. 1996. № 7. С. 36.

нием закономерного места последнего в общем контексте правового

измерения человечества на основе анализа общего и особенного в социальных, политических, структурных, специально-юридических характеристиках национального права.

Через сопоставление одноименных государственно-правовых институтов, принципов, норм выявляются общие закономерности правового развития, его направление, этапы, перспективы. Такое сопоставление, основываясь на сравнительно-историческом методе познания, позволяет выявить общее и специфичное в правовых явлениях, встречающихся в мире, ступени и тенденции их формирования и функционирования, что дает возможность свести все многообразие конкретно-национального регулирования в определенную «периодическую систему» мирового права, где элементарной, исходной частицей выступает уже не норма права, а целостная национальная правовая система и даже их группа (тип, семья). Все это нужно в конечном счете для углубления наших представлений о природе права, его закономерностях, генезисе, свойствах.

Такие аспекты изучения права выступают предметом *сравнительного правоведения.* Результатом применения сравнительного метода является группировка – классификация – правовых систем мира по различным признакам. Классификация означает распределение национальных систем нрава по классам (типам) в зависимости от тех или иных критериев. В этом плане классификация (типология) – важный способ научного познания, позволяющий под дополнительным углом зрения раскрыть как внутренние (структурные) взаимосвязи права, так и его отношения с более широким социальным контекстом, что открывает новые возможности в изучении юридических явлений.

Если система права – своеобразная «внутренняя карта» национального права, то типология (классификация) правовых систем создает своеобразную «правовую карту мира», раскрывающую специфику институтов, используемых для юридического регулирования в тех или иных странах, и показывающую, каким правовым семьям принадлежат правовые системы народов (государств) земного шара. Всякая реформа законодательства, не говоря уже о его теории, должна базироваться на знании исторической, культурной, идеологической и другой специфики национальной правовой системы. В противном случае трудно не только увидеть перспективы преобразований, но и воспользоваться опытом – как собственным, так и иностранным.

Подобные псевдореформы можно сравнить с лечением «вообще», «заочно», без представления о больном и его диагнозе. Не случайно у

Методические вопросы современной сравнительной юриспруденции рассмотрены в книге: *Тихомиров Ю.Л.* Курс сравнительного правоведения. М., 1996.

нас при самых ошеломляющих по широте заимствованиях зарубежного правового материала применение сравнительного метода дает обычно минимальные, а часто и сугубо формальные результаты. Само по 1 себе привлечение зарубежных государственно-правовых институтов, вопреки распространенному мнению, отнюдь не добавляет реципиенту цивилизованности и тем более не решает проблем его правовой культуры.

Эффективность сравнительного метода зависит прежде всего от сравнимости правовых систем, которая, в свою очередь, достижима лишь при уяснении природы различий: исторических, социальных, духовных основ национального права. Это необходимое условие научного сопоставления и проверяемости выводов, ибо иначе все изучение опыта будет основываться на чисто внешнем сходстве подчас вообще «непереводимых» правовых институтов с соответствующими механическими, плоскими выводами.

По вопросу типологии правовых систем существуют различные подходы. За основу классификации могут приниматься идеологические, юридические, этические, экономические, религиозные, географические и другие критерии и

соответственно формироваться различные типологические группы правовых систем. Критерии и типологии могут сочетаться в определенных комбинациях.

В настоящее время, как правило, используются основания для классификации правовых систем, опирающиеся главным образом на этно-географические, технико-юридические и религиозно-этические признаки права.

В современном мире обычно различают следующие правовые массивы: национальные правовые системы, правовые семьи, группы правовых систем.

Национальная правовая система – *это конкретно-историческая совокупность права (законодательства), юридической практики и господствующей правовой идеологии отдельной страны (государства).* Национальная правовая система – элемент того или иного конкретного общества и отражает его социально-экономические, политические, культурные особенности. По отношению к группам правовых систем и правовым семьям национальные правовые системы выступают в качестве явления особенного, единичного. В настоящее время в мире насчитывается около двухсот национальных правовых систем.

Феномен правовой системы позволяет решать важные учебно-познавательные и практически-юрисдикционные задачи. Только комплексное вйдеяие институтов объективного и субъективного права, структуры законодательства, правовой идеологии и психологии, мен

талитета общества, юридической практики формирует квалификацию юриста, его способность и возможность работать в рамках правовой

культуры конкретной страны.

Наличие правовых явлений в их системной, концептуальной организации свидетельствует об известном уровне правовой жизни общества, его правосознания, юридической образованности и т.д. Поэтому далеко не все государства имеют развитые и особенно правокультурно-самобытные и целостные юридические системы, выступающие источниками накопления правовых ценностей для всей мировой цивилизации.

Правовая семья – *это совокупность национальных правовых систем, основанная на общности источников, структуры права и исторического пути его формирования.* В соответствии с этими критериями можно выделить следующие правовые семьи: *общего права, романо-германскую, обычно-традиционную, мусульманскую, индусскую (индусское право), славянскую.* Ни одна из классификаций правовых семей не является исчерпывающей для правовых систем мира, и поэтому в литературе можно встретить самые различные типологические подразделения семей национального права. В приведенной классификации своеобразие правовой семьи определяется характером ее источников: юридических, духовных (религия, этика и т.д.) и культурно-исторических. Один из этих признаков может преобладать в разграничении правовых семей. Так, форма, перечень и иерархия юриди- , ческих источников права (форм права) традиционно рассматривается в качестве основного различия между семьей общего права и рома-

но-германской.

В частности, для романо-германской правовой семьи право выступает в виде норм, имеющих законодательное выражение (в виде закона или кодекса), а правоприменитель лишь сравнивает конкретную ситуацию с общей нормой и в ней находит решение дела. Основной источник англо-саксонского (общего) права – судебный прецедент, т.е. судебное решение судов определенного уровня по конкретному случаю, способ обоснования которых для других нижестоящих судов является образцом решения аналогичных дел.

В рамках той или иной правовой семьи возможны более дробные элементы,

представленные определенной группой правовых систем.

Так, внутри романо-германской правовой семьи выделяют *группу романского права,* в зону которой входят правовые системы таких стран, как Франция, Италия, Бельгия, Испания, Швейцария, Португалия, Ру-.

Теория правовой системы рассмотрена в книге: *Карташов В.Н.* Введение в теорию правовой системы общества. Часть I. Ярославль, 1995; Часть II. Ярославль, 1996.

мыния, право латиноамериканских стран, каноническое (церковно-католическое) право и *группу германского права,* в которую входят правовые системы ФРГ, Австрии, Венгрии, скандинавских стран и др. Внутри англосаксонской правовой семьи различают правовую систему Англии, США и право бывших англоязычных колоний Великобритании. Славянская правовая семья включает *группу российского права* (Россия и ее субъекты) и западнославянского права (Украина, Белоруссия, Болгария, новая Югославия).

3. ОСНОВНЫЕ ПРАВОВЫЕ СЕМЬИ НАРОДОВ МИРА *(В.Н. СИНЮКОВ)*

Рассмотрим основные характерные черты представленных правовых семей с акцентом на оглличительных особенностях славянской правовой семьи, ее месте на правовой карте мира.

К наиболее старым, «классическим» правовым семьям относятся семья общего права и романо-грманская (континентальная) семья, принадлежащие к западной юридической традиции.

Семья общего (англосаксонского) права. Общее право исторически сложилось в Англии и оправдывает свое название тем, что оно действовало на территории всей Англии (период его становления – X– XIII вв.) в виде судебных обычаев, возникавших помимо законодательства, и распространялось на всех свободных подданных короля в гражданском судопроизводстве. Обобщая судебную практику в своих решениях, судьи руководствовались нормами уже сложившихся отношений и на их основе вырабатывали свои юридические принципы. Совокупность этих решений, точнее, принципов (прецедентов), на которых они основывались, была обязательной для всех судов и таким образом составила систему общего права.

Специфика общего права состоит в отсутствии кодифицированных отраслей права и наличии в качестве источника права громадного количества судебных решений (прецедентов), являющихся образцами для аналогичных дел, рассматриваемых другими судами. Кроме общего права в структуру английского права входят статутное право (законодательство) и «право справедливости».

Норма общего права носит казуистический (индивидуальный) характер, так как она «модель» конкретного решения, а не результат законодательного абстрагирования от отдельных случаев. Общее право приоритетное значение придает процессуальным нормам, формам судопроизводства, источникам доказательств, так как они составляют

одновременно и механизм правообразования, и механизм правореализации.

Важным признаком общего права выступает автономия судебной власти от любой иной власти в государстве, что проявляется в отсутствии прокуратуры и административной юстиции.

В настоящее время наряду с общим правом в странах англосаксонской правовой семьи широкое развитие получило законодательство (статутное право), источником которого являются акты представительных органов, что свидетельствует о сложных процессах эволюции данной правовой семьи. Однако исходные принципы организации правовая система, например Англии, сохраняет с XIII в. до сих пор.

Романо-германская правовая семья. Исторические корни этой правовой семьи относятся к римскому праву (I в. до н.э. – VI в. н.э.). В качестве основного

источника она использует писаное право, т.е. юридические правила (нормы), сформулированные в законодательных актах государства. Законодатель (орган государственной власти) в связи с этим должен осмыслить общественные отношения, обобщить социальную практику, типизировать повторяющиеся ситуации и сформулировать в нормативных актах общие модели прав и обязанностей для граждан и организаций. На правоприменителей (это наименование весьма точно для данной правовой семьи отражает роль и функции юристов), прежде всего суд, возлагается обязанность точной реализации этих общих норм в конкретных судебных, административных решениях, что в конечном счете обеспечивает единообразие судебной или административной практики в масштабе всего государства.

Судья романо-германской правовой семьи не обязан следовать ранее принятому решению другого суда, за исключением судебной практики верховного и (или) конституционного суда. Но и в этом случае высшие судебные инстанции не вправе создавать своими решениями новые нормы, а могут лишь толковать имеющиеся в нормативно-правовых актах.

Судья, работающий в стране, входящей в зону романо-германской правовой семьи, решая юридическое дело, главным образом осуществляет лишь процесс квалификации – строит цепь умозаключений по методу силлогизма, где роль большей посылки играет норма, а меньшей – обстоятельства конкретного случая. Это, конечно, вовсе не свидетельствует об отсутствии в правоприменении творческого, самостоятельного начала. Чтобы правильно применить отвлеченную от конкретной ситуации норму, юрист должен глубоко вникнуть в природу этой ситуации: обстоятельства деяния и личность деятеля, например, с тем, чтобы применение права было справедливым, гуманным, целесообразным, т.е отражало внутреннюю природу права. В этом смысле и и континентальной правовой семье судебная (правоприменительная) практика не может не иметь некоторого нормативного значения, т.е.

выступать в роли фактора «давления» либо корректировки законодательства, которое, однако, официально признается приоритетным либо даже единственным источником права.

Такое положение, когда семья общего права имеет черты, присущие семье континентального права (писаное право), а последняя использует некоторые механизмы англо-саксонской правовой семьи (судебная практика), свидетельствует о глубоких взаимосвязях мирового правового развития, известном единстве правового регулирования в рамках,! в частности, европейской цивилизации. •;

Значительным своеобразием обладают правовые системы, основан- ные на традиционном и религиозном регулировании, где право не рассматривается как результат рациональной деятельности человека, а тем более государства. Различают так называемые традиционные правовые (построенные на обычном праве) и религиозные правовые системы (мусульманское, индусское право). К странам традиционного права относят Японию, государства Тропической Африки и некоторые другие. В основе религиозной правовой системы лежит какая-либо система вероучения.

Так, источниками *мусульманского права* являются Коран, сунна и иджма. Коран – священная книга ислама и всех мусульман, состоящая , из высказываний пророка Магомета, произнесенных им в Мекке и ⁽ Медине. Наряду с общими духовными положениями, проповедями, обрядами там есть и установления вполне нормативно-юридического характера.

Сунна – мусульманское священное предание, рассказывающее о жизни пророка, представляет собой сборник норм-традиций, связанных с поведением и

высказываниями пророка, которые должны служить образцами для мусульман.

Иджма – третий источник мусульманского права – комментарии ислама, составленные его толкователями: докторами мусульманской религии. Эти комментарии восполняют пробелы в религиозных нормах. Окончательное толкование ислама дается в иджме, поэтому Коран и сунна непосредственного юридического значения не имеют. Практики ссылаются на сборники норм, соответствующие иджме. а

Мусульманское право сформировалось в глубоком средневековье и " с тех пор проделало существенную эволюцию с точки зрения развития своих источников. Характерные черты этого права – архаичность, ка-зуистичность, отсутствие писаных систематизированных норм во многом сглажены принятием в новейшее время законов, кодексов – продуктов деятельности государства.

Другой широко распространенной системой религиозного права является *индусское право.* Оно охватывает практически всех выходцев из

Индии и так же, как мусульманское право, тесно связано с религией – индуизмом. В содержание этой системы входят обряды, верования, идеологические ценности: мораль, философия, которые нормативно закрепляют определенный образ жизни и общественное устройство. Индуизм сформировался в глубокой древности – почти две тысячи лет назад, однако сохранил свое регулирующее значение до настоящего времени. В этом качестве индуизм выступает элементом государственно-правовых отношений современного, в частности индийского, общества. Особенную роль индусское право играет в сферах, где влияние религии до сих пор наиболее ощутимо – семейных, наследственных отношениях, кастовом статусе человека и т.д.

Главной тенденцией развития как обычного (традиционного), так и религиозного (мусульманского и др.) права является усиление роли закона как источника права. Однако эта тенденция реализуется на фоне неснижающегося значения традиционных и особенно религиозных норм и даже в известной мере – их возрождения в качестве ведущей нормативной системы общества, что весьма характерно для исламских

государств.

Славянская правовая семья. Выделение славянской правовой семьи в качестве самостоятельной ветви правовой цивилизации имеет определенную новизну и поэтому нуждается в дополнительном обосновании.

Особенностью приведенного варианта структуры правовых семей, включающей самостоятельную семью славянского права, является стремление отразить подход уже известных типологий, выделяющих в отдельную рубрику славянскую правовую семью, и изменения юридической карты современной Европы. Из представленной классификации не выпадает (в отличие от некоторых современных трактовок) нормативный регион и соответственно правовая общность, образуемая странами в основном славянского этнического происхождения, относимыми в свое время к социалистической правовой семье.

Речь идет о государствах бывшего социалистического содружества:

СССР, ГДР, СФРЮ, Польше, Болгарии, Венгрии, Чехословакии, Румынии, – которые составляли, в частности, по мнению французского компаративиста Р. Давида, особую семью социалистического права[2].

Основанием для выделения этой правовой общности в качестве отдельной, специфичной правовой семьи были в свое время социально-экономические и идеологические критерии, находившие концент-

[)] См., например *Саидов Л.X* Сравнительное правоведение и юридическая география мира. М., 1993; *Он же.* Введение в основные правовые системы современности.

Ташкент, 1988.

[2] *См.: Давид Р.* Основные правовые системы современности. М., 1988. С. 43–44.

рированное выражение в понятиях «общественно-экономическая

формация», «социальный строй общества», который с помощью права стремилась утвердить и развивать государственная (политическая) власть названных стран. В традиционной для нашей науки классификации правовых семей на семьи общего, романо-германского (континентального), традиционно-обычного, религиозного и социалистического права использовалось сразу несколько довольно разнохарактерных критериев:от технико-юридических до социально-экономических и идеологических.

Такая классификация соответствовала устоявшимся научным подходам и главное – государственно-правовым реалиям мира. Поэтому она была общепризнанной в советской юридической литературе*.

В настоящий период данная типология нуждается в определенных уточнениях, вытекающих из новой политической, социально-экономической и духовной ситуаций, сложившихся в правовом мире в связи с распадом СССР, европейской социалистической системы, эволюцией общественно-политического строя стран, входивших в сферу социалистического права.

Фундаментальные изменения, происшедшие в конце 80-х – начале 90-х годов в восточноевропейских странах, появление на политической карте новых государств - новой России, объединенной Германии, новой Югославии, самостоятельных Чехии, Словакии, Хорватии, Македонии, Украины, Белоруссии и др. – свидетельствуют о необходимости теоретического анализа правового пространства некогда единого социалистического сообщества Восточной Европы.

Главный вопрос: какова природа национальных правовых систем стран бывшего социалистического лагеря? Какими критериями необходимо пользоваться, чтобы с достаточной точностью выразить их правовую природу и соотнести ее со спецификой уже имеющихся правовых общностей? По сути дела, речь идет о новой политической, социально-экономической и соответственно – законодательно-юридической ориентации государств, вошедших в полосу своего социального обновления.

Эта ориентация имеет стратегически важное значение в судьбах национальных государственно-правовых систем России, Украины, Белоруссии, Молдавии, Грузии, Казахстана, других ныне независимых и самостоятельных стран. Поэтому данный вопрос уже сейчас представляет собой большую не только теоретическую, но и геополитическую, идеологическую, международную сложность.

[1] См., например: *Алексеев С.С.* Общая теория права: Курс лекций: В 2 т. М., 1981. Т. 1. С. 111.

Проблемный аспект этой темы в нашей литературе только еще начинает осознаваться и обсуждаться. Существует точка зрения, согласно которой правовые системы стран, входивших в социалистическое содружество, ранее принадлежали к романо-германской правовой семье и поэтому сейчас речь идет лишь об их «возвращении» в это сообщество. На этой позиции основаны сейчас официальная юридическая политика подавляющего большинства новых государств, включая Россию, их внешнеполитические ориентации, концепции реформирования своего социально-экономического уклада.

Однако принятие этой позиции будет означать, что бывшие социалистические страны, и прежде всего республики СССР – ныне самостоятельные государства, – должны постепенно (или как можно быстрее) интегрироваться в западный мир: его политику, идеологию, экономику, систему духовно-нравственных ценностей.

Между тем события последних лет, в том числе конкретная практика международного поведения Запада по вопросам конфликта в бывшей Югославии, экономических отношений с Россией, стратегии в военной области после распада Варшавского Договора и т.д., заставляют пересмотреть романтические иллюзии постсоветского «медового месяца» России и Европы. Очень скоро выяснилось,

что Запад по-прежнему воспринимает Россию и славянский мир в целом даже в их новом политико-идеологическом и социально-экономическом качестве как значительно отличающуюся от его цивилизации геополитическую общность с существенно иными культурно-историческими, религиозно-этическими и морально-психологическими ценностями, объективно диктующими как Западу, так и России собственные, часто весьма отличные друг от друга политические, экономические, гуманитарные, правовые позиции.

Фактически политика западных стран сводится к тому, что «возвращение» новообразованных государств возможно только на условиях политического и культурного ассимилирования бывшего СССР и его бывших союзников, выражающегося в лучшем случае в стратегии «покровительства», «вразумления» или просто игнорирования России, а в худшем – давления, дискриминации и грубого политического, экономического и даже военного диктата.

Можно ли в сфере государства и права не принимать во внимание эту реальность и вновь, теперь на новый лад, уходить в теоретические абстракции европоцентризма? Вряд ли станет жизнеспособной соци-пльная система, не сумевшая преодолеть дисгармонию и асимметрию

См., например. *Леушин В.И.* Конституция России в свете теории естественного права// Правовые проблемы евроазиатского сотрудничества: глобальное и региональное и •мерение. Екатеринбург, 1993. С. 49–50.

своего правового статуса со всеми иными частями национальной духовной культуры, развивающейся, вопреки политической «ориентации», по собственным историческим закономерностям. Сохранение диссонанса права и национальной культуры фактически означает пролонгацию в новых условиях глубокого культурного раскола, имевшегося в сферах политики, экономики и права бывшего СССР, который не смог «примирить» свой классовый европоцентризм с исконными основами национальной культуры.

Поэтому вопрос о необходимости «возвращения» России и республик бывшего Союза в романо-германский правовой мир после распада семьи социалистического права вовсе не так очевиден, как иногда представляется.

Делать вид, что обособленность социалистического права была лишь следствием классовых заблуждении политического руководства СССР, с исчезновением которого уходит и вся культурно-правовая специфика стран бывшего социалистического мира, есть крайне узкий политический позитивизм, имеющий мало общего с действительными тенденциями правового развития России.

Сущность ее правовой системы нельзя сводить лишь к характеру используемых ею юридических источников и на этом основании причислять отечественную правовую систему к романо-германскому правовому ареалу. Между правовыми семьями нет резкой границы: идет постоянный процесс взаимообмена, использования аналогичных форм, что, однако, не говорит об элиминации коренных культурно-исторических границ основных правовых цивилизаций.

Для того чтобы определиться в правовой природе бывших социалистических стран и соответственно продолжить исследования этого аспекта глобальной правовой типологии, недостаточно традиционных технико-юридических и социально-экономических критериев. Историческая и этнокультурная специфика России, других восточноевропейских стран требует учета в компаративистских исследованиях в качестве фактора дифференциации правовых семей в большей степени, чем это было ранее, этноправовых и культурно-исторических особенностей правового регулирования.

Введение таких критериев показывает, что в сфере права социалистическая система была весьма неоднородной: в нее входили страны, принадлежавшие к разным культурно-историческим общностям: славянской,

западноевропейской,восточной.

Поэтому в настоящее время не может идти речь о каком-то огульном, коллективном «возвращении» всех «новых» восточноевропейских государств в лоно романо-германской правовой культуры. Для одних это будет нормальным, закономерным процессом продолжения

своей политической и правовой идентичности (Восточная Германия, Польша, Румыния, Чехия и др.), хотя и здесь далеко не все ясно и очевидно до сих пор; для других такое решение станет противоестественным вмешательством в их историческую судьбу, чреватым элиминацией этносоциальной специфики правовой культуры.

Так, славянская правовая общность основывается на значительной культурно-исторической специфике правовых ценностей славянских стран.

Существует, конечно, нечто общее для всех государств, народов, правовых систем, но это общее в качестве исходных предпосылок имеет особенное, национальное, которое и должно стать дополнительным измерением права славянских народов. Только так правовое регулирование может приобрести твердую предметную и методологическую основу и перестать быть лишь фарватером произвольно меняющихся политических установок. С устранением жестких формационно-типологи-ческих перегородок внутри российского права появляется возможность более глубокого познания его природы, по сути дела, нового измерения его теории и истории.

Категория славянской правовой семьи отражает целостный правовой феномен, имеющий глубокие национальные, духовные, исторические и специальные юридические основания в правовой культуре России и ряда восточноевропейских стран. Восточные и южные славяне, имевшие уже в VI–IX вв. свои государственные образования, сформировали основы самостоятельной культурной традиции и стали «прямыми» наследниками Византийской империи, которая длительное время была оплотом православия и восточноевропейской культуры.

Самобытность славянской правовой семьи, и прежде всего российской правовой системы, обусловлена не столько технико-юридическими, формальными признаками, сколько глубокими социальными, культурными, государственными началами жизни славянских народов.

К началам, имеющим методологическое значение для анализа отечественного права, можно отнести следующие.

1. Самобытность русской государственности, не поддающаяся элиминации даже после длительных и массированных включений иностранных управленческих и конституционных форм. Для русского права всегда была исключительно важной связь с государством. Необходимо исследовать природу целостности права и государства в русской правовой культуре, не стремясь втиснуться каждый раз в «естественно-правовой» шаблон с его противопоставлением феноменов «позитивного» и «разумного».

2. Особые условия экономического прогресса, для которого характерна опора на коллективные формы хозяйствования, крестьянскую

общину, артель, сельскохозяйственный кооператив, основывающиеся на специфической трудовой этике, взаимопомощи, трудовой демократии, традициях местного самоуправления.

3. Формирование особого типа социального статуса личности, которому свойственно преобладание коллективистских элементов правосознания и нежесткость линий дифференциации личности и государства. В этой черте нет, скорее всего, ничего упречного, и попытки повесить на нее соответствующий ярлык напоминают стремление бороться с самой жизнью. Нужно раскрыть

природу этой особенности соотношения личности и государства в русской правовой культуре и обратить ее на службу человеку.

4. Тесная связь традиционной основы права и государства со спецификой православной ветви христианства с ее акцентами не на мирском жизнепонимании Бога и человека (католицизм) и тем более не на благословении стяжательства (протестантизм), а на духовной жизни человека с соответствующими этическими выводами (нестяжание, благочестие и т.д.).

Юридические источники славянской правовой семьи через Византию (Восточно-Римскую империю) унаследовали законодательные традиции римского права и таким своего рода «кружным» путем примыкают к романо-грманской правовой семье.

Ведущий элемент славянской правовой семьи – *российская правовая система.* Ее историческими, региональными и юридическими источниками выступают два таких различных, на первый взгляд, законодательных массива, как право Российской империи и советское право, чья противоположность, однако, во многом была связана лишь со специфическими Особенностями права СССР, обусловленными социалистической идеологией. Вне рамок этой идеологии (которая также во многом имеет национальную детерминацию) можно говорить о преемственном процессе развития одной и той же правовой системы России.

В результате столь сложного переплетения нормативного материала различной идеологической природы, в том числе включения многих западных правовых ценностей, российское право пришло в сложное состояние начала новой этапной эволюции, что, однако, не устраняет ее исконных культурно-национальных основ.

Российская правовая система имеет и ту особенность, что она может рассматриваться в качестве целостной правовой семьи или по крайней мере группового подразделения славянской правовой семьи, поскольку в ее зону входят национальные правовые системы республик в составе Российской Федерации, законодательство которых инкорпорировано в систему законодательства РФ.

При этом следует иметь в виду весьма нетипичную для классических правовых семей совместимость юридического регулирования у славянских и, скажем, тюркских народов России. Сферой влияния российской правовой системы исторически продолжает оставаться территория бывшего Союза ССР, республики которого пользовались с Россией фактически одним и тем же правом, что, вероятно, имеет определенную объективную обусловленность. Несмотря на процессы активной суверенизации, эта обусловленность, скорее всего, сохранит свое действие и в будущем.

Российская правовая система в перспективе будет идентифицироваться в качестве основы правовой семьи восточнославянских и части тюркских народов бывшего Союза ССР. Право России по самой ее правокультурной сущности – это сердцевина своеобразной юридической экосистемы, которая нуждается в регенерации всех своих государственных, политических, социально-духовных элементов. Уйти куда-то из этой макрокультуры – на Запад, на Восток, [4]- кактого иногда желают некоторые политики, вряд ли возможно. Необходимо уяснить свое собственное место в мировом геоправовом пространстве.

ТЕМА 11. ГРАЖДАНСКОЕ ОБЩЕСТВО, ПРАВО, ГОСУДАРСТВО *(Н.И. МАТУЗОВ, Б.С. ЭБЗЕЕВ)*

1. ГРАЖДАНСКОЕ ОБЩЕСТВО*(Н.И. МАТУЗОВ)*

Одна из основополагающих целей российских реформ – построение

гражданского общества. Но мало кто из «простых смертных» может толком объяснить, что это такое. Выдвинутая идея весьма слабо распространена в массовом общественном сознании, в обиходе. Как отмечается в печати, звучит она привлекательно, но малопонятно для подавляющей части населения. Сразу возникает вопрос, а что, разве наше общество не гражданское?

В сознании россиян гораздо больше утвердилась идея правового государства, о чем много говорят и пишут. Понятие же, о котором идет речь, отсутствует даже и Конституции РФ, хотя некоторые элементы гражданского общества в ней все же закреплены (частная собственность, многоукладная экономика, предпринимательство, права человека, равенство всех перед законом, независимое правосудие и др.).

Между тем студентам юридических вузов необходимо в известных пределах знать, что представляет собой рассматриваемый феномен, каковы его основные свойства, признаки, особенности, место и роль среди других политико-правовых категорий; имеются ли современные аналоги подобных обществ, исторический опыт их создания. Цель данной темы – ответить на эти и другие вопросы.

Словосочетание «гражданское общество» условно, так как «негражданского», а тем более «антигражданского» общества не существует. Любое общество состоит из граждан и без них немыслимо. Только догосударственное, нецивилизованное (родовое) общество нельзя было назвать *гражданским.* Во-первых, в силу его незрелости, примитивности; во-вторых, потому, что там вообще не было таких понятий, как «гражданин», «гражданство».

Не могло быть, строго говоря, гражданским и рабовладельческое общество, так как оно не признавало значительную часть своих членов

См : *Харичев И.* Давайте построим гражданское общество // Независимая газета. 199729апр.

в качестве свободных и равноправных. Рабы были не субъектами, а объектами притязаний со стороны себе подобных. То же самое можно сказать о феодальном обществе с его крепостничеством.

Институт гражданства возник и получил политико-правовое признание лишь в буржуазную эпоху под влиянием естественных прав человека и необходимости их юридической защиты. Но это внешняя, формальная сторона вопроса.

По существу же термин «гражданское общество» приобрел в литературе свое *особое* содержание и в современной трактовке выражает определенный тип (состояние, характер) общества, его социально-экономическую, политическую и правовую природу, степень развитости, завершенности. Иначе говоря, под этим понятием разумеется общество, отвечающее ряду выработанных историческим опытом критериев. Это более высокая ступень в развитии социальной общности, мера его зрелости, разумности, справедливости.

Гражданское общество – «это условное наименование того способа современной жизни, с которым неразрывно сплетены важнейшие условия, в совокупности определяющие тип цивилизации – рыночную экономику и демократию. ...Осью гражданского общества является частная собственность. Для возникновения гражданского общества понадобилась реформация в Европе в XVI–XVII веках, превращение человека в индивидуума и собственника».

За эпитетом «гражданское», несмотря на его условность, стоит обширное и богатое содержание. Смысл данного феномена многогранен и неоднозначен, толкуется учеными по-разному. Однако ясно, что не всякое общество, населенное гражданами, является гражданским, подобному тому как не любое государство, где действует право, выступает правовым. Например, советское общество никогда не было и не могло быть ни правовым, ни гражданским, равно как и российское еще не стало таковым. Но Россия провозгласила эту цель.

Понятие гражданского общества, будучи давно известным, оказалось тем

не менее для нашей науки относительно новым и неразработанным. Сама эта идея весьма слабо распространена в широких массах, в общественном сознании. Гораздо больше, как уже отмечено, утвердилась идея правового государства. И если концепция последнего, выдвинутая у нас официально в середине 80-х гг., все это время активно обсуждалась (появились уже и монографические исследования), то о гражданском обществе заговорили относительно недавно, главным образом в журнальной периодике и в прессе.

* *Кара-Мурза*. Интеллигенция на пепелище России. М., 1997. С. 244–245.

Нет пока и каких-либо фундаментальных трудов на этот счет. Между тем гражданское общество и правовое государство логически предполагают друг друга – одно немыслимо без другого. Во втором президентском Послании Федеральному Собранию подчеркивается, что правовое государство «возникнет в России только в том случае, если у нас сформируется полноценное гражданское общество».

Представления о гражданском обществе прошли длительную эволюцию, поэтому, думается, будет полезным краткий ретроспективный взгляд на проблему, ее зарождение и развитие, так как подобный исторический экскурс может помочь лучшему уяснению темы.

Генезис этой идеи уходит в далекое прошлое – к «Политике» Аристотеля, «Государству» Платона, другим древнегреческим учениям. Она получила продолжение в эпоху Возрождения, в трудах •Греция, Т. Гоббса, Дж. Локка, Ш. Монтескье, Ж.Ж. Руссо, но сам термин «гражданское общество» стал устойчиво употребляться лишь в XVIII столетии. До этого научная мысль им практически не пользовалась, так как государство и общество рассматривались как единое целое.

Однако и в более позднее время принципиального различия между обществом и государством не проводилось. Разделить их было непросто, ведь государство – форма организации общества. Из этого, конечно, не следует, что общественные и государственно-властные структуры, механизмы полностью и во всех случаях отождествлялись. Но уже Гумбольдт, Кант, Гегель, Маркс, Энгельс, Вебер и другие философы

новой формации разграничивали эти явления, хотя четкой теории на этот счет еще не было.

Очевидным было только хронологическое несовпадение названных категорий. Если государство возникло всего лишь шесть тысячелетий тому назад и в глобальном плане представляет собой сравнительно молодое образование, то общество насчитывает уже свыше полутора миллионов лет, а по последним данным науки – гораздо больше. Но в данном случае речь идет о периоде, когда общество и государство существовали вместе и создавалось впечатление, что это одно и то же. Понадобилось время, чтобы теоретики увидели разделяющие их грани и убедились в том, что одно есть часть другого.

Под гражданским обществом стали понимать особую сферу отношений, главным образом имущественных, рыночных, семейных, нравственных, которые должны были находиться в известной независимости от государства. В этом смысле гражданское общество истолковыва-

[)] См., например: *ЛоккДж.* О политическом или гражданском обществе. Соч. Т. 3. М., 1988..

&

лось и как *цивильное, частное, приватное,* т.е. такое, в котором помимо официальных институтов существует неподконтрольный им уклад жизни – область реализации интересов отдельных индивидов и их объединений, взаимоотношения товаропроизводителей и потребителей.

Речь шла о невмешательстве власти в «гражданские дела» личности, частную жизнь людей. Имелась в виду обособленная социальная среда

свободного предпринимательства, инициативы, предприимчивости, где государство должно было выполнять лишь роль «ночного сторожа», «арбитра», «надсмотрщика». Гражданское общество мыслилось как своего рода синоним сугубо рыночных отношений и других форм деятельности, не отождествляемых с официальной властью.

По Гегелю, гражданское общество – это прежде всего система потребностей, основанная на частной собственности, а также религия, семья, сословия, государственное устройство, право, мораль, долг, культура, образование, законы и вытекающие из них взаимные юридические связи субъектов. Из естественного, «некультурного» состояния «люди должны вступить в гражданское общество, ибо только в последнем правовые отношения обладают действительностью». При этом он подчеркивал, что подобное общество возможно лишь «в современном мире». Иными словами, гражданское общество противополагалось дикости, неразвитости, нецивилизованности. И под ним подразумева-, лось, конечно, классическое буржуазное общество.

Главным элементом в учении Гегеля о гражданском обществе выступает человек – его роль, функции, положение. Согласно гегелевским воззрениям, отдельная личность является для самой себя целью, ее деятельность направлена прежде всего на удовлетворение собственных потребностей (природных и социальных). В этом смысле она представляет собой некоего эгоистического индивида. В то же время личность может удовлетворить свои запросы не иначе, как находясь в определенных отношениях с другими людьми. «В гражданском обществе каждый для себя – цель, все другие для него ничто. Но без соотношения с другими он не может достигнуть всего объема своих целей»[2].

Иногда можно услышать мнение, что в марксизме нет ничего о гражданском обществе. Это не совсем так. Маркс в своих ранних произведениях довольно часто использовал понятие гражданского общества, обозначая им организацию семьи, сословий, классов, собственности, распределения; реальную жизнь людей, подчеркивая их историчес-

Гегель. Работы разных лет. М., 1973. Т. 2. С. 50. [2] *Гегель.* Философия права. М., 1990. С. 228.

г

ки обусловленный характер, детерминированность экономическими и ![1] иными факторами. }

В дальнейшем он постепенно заменяет недостаточно четкий термин 1 «гражданское общество» более строгими и широко известными теперь категориями: производительные силы, производственные отношения, базис, надстройка, способ производства, экономическая структура, формация и т.п., составившими впоследствии краеугольные камни марксистского учения и надолго вошедшими в советское, и не только в советское, обществоведение.

«Возьмите определенную ступень развития производства, обмена и распределения, – писал он, – и вы получите определенный общественный строй, определенную организацию семьи, сословий, классов, определенное гражданское общество. Возьмите определенное гражданское общество, и вы получите определенный политический строй, который является лишь официальным выражением гражданского общества».

В предисловии «К критике политической экономии» Маркс приходит к выводу, что надстроечные явления «не могут быть поняты ни из самих себя, ни из так называемого общего развития человеческого духа, что, напротив, они коренятся в материальных жизненных отношениях, совокупность которых Гегель, по примеру английских и французских писателей XVIII в., называет «гражданским обществом», и что анатомию гражданского общества следует искать в политической экономии»[2].

Не менее четкий тезис на этот счет мы находим в «Немецкой идео- логии»: «Гражданское общество обнимает все материальное общение индивидов в рамках определенной ступени развития производительных сил. Оно обнимает всю торговую и промышленную жизнь данной ступени и постольку выходит за пределы государства и наций... Выражение «гражданское общество» возникло в XVIII в., когда отношения

собственности уже высвободились из античной и средневековой общности...»[3].

Как видим, «материальное общение» включает в себя весь спектр рыночных отношений: частное предпринимательство, бизнес, коммерцию, прибыль, конкуренцию, производство и распределение, движение капиталов, экономические стимулы и интересы. Все это обладает известной автономностью, характеризуется своими внутренними связями и закономерностями.

«Интерес – вот что сцепляет друг с другом членов гражданского общества. *Реальной связью* между ними является *не политическая, а*

[1] *Маркс К, Энгельс Ф* Соч. Т 3 С 64

[2] Там же Т 13. С 6.

[3] Там же Т 3 С 35.

гражданская жизнь. Не государство, стало быть, сцепляет между собой атомы гражданского общества... *Только политическое суеверие* способно еще изображать в наше время, что государство должно скреплять гражданскую жизнь, между тем как в действительности, наоборот, гражданская жизнь скрепляет государство».

Критически анализируя права человека, К. Маркс указывал, что они «суть не что иное, как права *члена гражданского общества».* Среди них он, как и Гегель, особо выделяет право на индивидуальную свободу. «Практическое применение права человека на свободу есть право на *частную собственность*.* В чем состоит это право? – спрашивает К. Маркс. В качестве ответа он цитирует статью 16 французской Конституции 1793 г.: «Правом собственности называется право каждого гражданина пользоваться и располагать *по своему усмотрению* своим имуществом, своими доходами, плодами своего труда и своего усердия». Делает вывод: «Эта индивидуальная свобода, как и это использование ее, образует основу *гражданского общества*[2].*

По-видимому, не это имели в виду авторы «Манифеста», провозглашая: коммунисты могут выразить свою теорию одним положением – уничтожением частной собственности. Такой собственности в современном мире уже не существует. Сам создатель «Капитала» указывал на то обстоятельство, что характер собственности меняется в зависимости от того, являются ли ее владельцы работниками или нет. Иными словами, трудовая это собственность или не трудовая. Он писал о «бесконечных оттенках» и «состояниях» частной собственности.

Таким образом, вопрос о гражданском обществе был исторически поставлен как вопрос о наиболее разумном и целесообразном устройстве человеческого бытия. Речь шла о новом этапе развития цивилизации, новом витке общественного процесса, который должен был получить адекватное официальное признание и выражение. При этом во всех предлагаемых моделях и концепциях четко доминировал главный лейтмотив – *собственность и отказ государства* от претензий на роль единственного «организатора и координатора», от стремления держать в своих руках все социальные нити и связи.

Отчуждение от собственности пагубно и неприемлемо для любой личности, любого гражданина, ибо это означает отрыв человека от питательных экономических корней. Свободные и равноправные индивиды-собственники, материальная, а значит, и духовная, личная, политическая, нравственная

независимость, достоинство человека – основополагающие ценности того общества, которое именуется гражданским.

Маркс К, Энгельс Ф Соч Т 2 С. 134 [2] Там же. Т. 1 С 400-401

Гражданское общество оправдывает свое название не тем, что состоит из граждан, а тем, что создает надлежащие условия для граждан.

Мы намеренно привели выше столь подробные высказывания мыслителей прошлого – важно было показать, что строительство гражданского общества начинается у нас не на голом месте, что есть ценное теоретическое наследие. Конечно, как справедливо отмечается в литературе, для разработки современной теории гражданского общества одних марксистских и иных «заделов» мало.

Равно как нельзя слепо копировать западный опыт и механически переносить его на российскую почву, на которой он не всегда приживается. Но, с другой стороны, многовековую практику других народов необходимо использовать. Важно лишь не допускать в этом процессе крайностей – ни бездумного подражательства, ни высокомерной замкнутости, ни поспешности.

Общие контуры возводимого здания ясны, известны основные элементы (узлы, блоки, несущие конструкции). Но одно дело – проект, другое – его реальное воплощение в жизнь. Сложился пока только некий идеальный образ гражданского общества, требующий глубокого научного осмысления. К тому же реализация замысла осуществляется в труднейших условиях российской действительности.

Можно указать ряд наиболее общих идей и принципов, лежащих в основе любого гражданского общества, независимо от специфики той или иной страны. К ним относятся: *1) экономическая свобода, многообразие форм собственности, рыночные отношения; 2) безусловное признание и защита естественных прав человека и гражданина; 3) леги-тимность и демократический характер власти; 4) равенство всех перед законом и правосудием, надежная юридическая защищенность личности; 5) правовое государство, основанное на принципе разделения и взаимодействия властей; 6) политический и идеологический плюрализм, наличие легальной оппозиции; 7) свобода слова и печати, независимость средств массовой информации; 8) невмешательство государства в частную жизнь граждан, их взаимные обязанности и ответственность;*

9) классовый мир, партнерство и национальное согласие; 10) эффективная социальная политика, обеспечивающая достойный уровень жизни людей.

Гражданское общество не государственно-политическая, а главным образом социально-экономическая и личная, частная сфера жизнедеятельности людей, реально складывающиеся отношения между ними. Это свободное демократическое правовое цивилизованное общество,

[1] См/ *Одинцова А.К.* Гражданское общество: взгляд экономиста // Государство и право. 1992. №8. С. 14.

где нет места режиму личной власти, волюнтаристским методам правления, классовой ненависти, тоталитаризму, насилию над людьми, где уважаются закон и мораль, принципы гуманизма и справедливости. Это – рыночное многоукладное конкурентное общество со смешанной экономикой, общество инициативного предпринимательства, разумного баланса интересов различных социальных слоев.

Регулирующая роль государства сводится к необходимому минимуму: охране правопорядка, борьбе с преступностью, созданию нормальных условий для беспрепятственной деятельности индивидуальных и коллективных собственников, реализации ими своих прав и свобод, активности и предприимчивости. То есть государство должно выполнять в основном функции «по ведению общих дел» (К. Маркс). Его задача – «не мешать» нормальному течению экономической жизни.

Лозунгами гражданского общества являются: «Дайте всем спокойно богатеть»; «Вся власть мне и моей семье»; «Мой дом – моя крепость»; «Что законом не запрещено, то разрешено»; «Пусть будет рынок плюс сильная полиция». Все эти требования выражают идею экономической и политической свободы индивида, его первичность и относительную независимость по отношению к официальным институтам.

В гражданском обществе обязанности граждан перед государством сведены, в сущности, к законопослушанию и уплате налогов. Но это такие обязанности, которые, с одной стороны, обеспечивают существование и эффективное функционирование самого государства, а с другой – определяют в принципе (вместе с гарантированными правами) четкий и равный социально-правовой статус личности в обществе.

Разумеется, в конкретных случаях и отношениях у граждан могут возникать и другие обязанности, связанные с их общественной, трудовой, предпринимательской и иной деятельностью, выполнением слу-, жебного, воинского, семейного долга. Но в основном в такой системе преобладают не вертикальные, а горизонтальные связи.

Гражданское общество начинается с гражданина и его свободы. Само звание «гражданин» в свое время звучало как синоним независимости, равноправия, достоинства и самоуважения личности. Оно противопоставлялось всевозможным сословным чинам, привилегиям, кастовым различиям, воспринималось как вызов угнетенному положению людей, неравенству и ограничению в правах. Статус «подданных», крепостных был унизительным или по крайней мере ущемленным. Когда-к) российский император Павел I повелел: «Слово «гражданин» не писать, а писать «обыватель».

I Звание гражданина имеет высокий социальный и политико-право-•ой смысл, идейно-патриотическое звучание, выражает чувство нрав-

ственного долга, ответственности, служение народу, обществу («Поэтом можешь ты не быть, но гражданином быть обязан» – Некрасов). Следует различать гражданство и гражданственность. Особенно возвыч сила титул гражданина Великая французская революция, идеи которой воплотились в знаменитой Декларации прав человека и гражданина 1789 г.

В наше время в связи с процессами суверенизации проблема гражданства стоит особенно остро. В некоторых бывших советских республиках появились люди «второго сорта» – «неграждане». Тысячи людей в мире вообще не имеют никакого гражданства (апатриды – утратившие родину). Другие стали беженцами, мигрантами, перемещенный лицами без четкого гражданско-правового статуса. Таких только в России – 500 тысяч.

Принято считать, что гражданское общество – деидеологизирован-ное общество. Однако это вовсе не значит, что оно не исповедует никаких идей и взглядов. Ему чужд лишь идеологический монополизм. В статье 13 Конституции РФ содержится положение, согласно которому «никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной».

Впрочем, в печати и в литературе обращалось внимание на то, что указанная статья сформулирована не совсем корректно, ибо у государства все же должна быть общенациональная идея, вокруг которой можно было бы консолидировать все общество. Поэтому процесс де-идеологизации нельзя понимать упрощенно. Стремление освободиться от всякой идеологии есть тоже идеология, могущая привести к отрицательным последствиям – разобщенности и даже конфронтации людей, их борьбе между собой. Сама Конституция есть не что иное, как система идей, воплощенная в концептуальной политико-юридической форме. Конституция и есть нормативно выраженный идеал государства.

Деидеологизированное общество, деидеологизированное государство, деидеологизированный человек... Это лишь общий ориентир и метод отхода от той системы, которая была жестко пропитана одной «всепобеждающей» и непререкаемой идеологией. Но отсюда не следует, что на месте старой доктрины возникает некая пустота, вакуум, которые ничем не могут быть заполнены. Это означало бы, что у государства, общества нет никакой позиции по идеологическим вопросам. Но еще Н.А. Бердяев заметил, что у всякого государства должны быть известные скрепляющие символы, духовная основа, принципы, на которых оно стоит.

Гуманные, прогрессивные идеи не только не чужды гражданскому обществу, правовому государству, но органически присущи им. Речь идет

об интеллектуальной свободе, свободе выражения мнений, недопустимости идеологического диктата, освобождении от экстремистски-радикального мировоззрения, подрывающего основы человеческого бытия, от классовой и националистической вражды.

Гражданское общество создает необходимые условия и атмосферу для беспрепятственной реализации основных прав и свобод личности, принципов демократии, равноправия, нравственных и культурных ценностей, идеалов справедливости. Оно предполагает наличие особой (легальной) сферы интересов, строго очерченной и охраняемой законом, в том числе и от произвола самого государства. Здесь над всеми призван властвовать закон, олицетворяющий порядок. А это уже определенная идеология.

Духовная опора нужна новому обществу, вопрос – какая. Идеология – система представлений о желаемом общественном устройстве и путях его достижения. Такие цели Россией провозглашены. Следовательно, государственная идеология у Российской Федерации есть и она проводится – это идеология реформ, демократических преобразований. Проблема же деидеологизации – это проблема преодоления устаревших партийно-классовых догм и стереотипов, которые на протяжении десятилетий внедрялись в сознание людей и определяли их поведение.

В современных условиях сама жизнь поставила вопрос о выработке общенациональной объединяющей идеи. Политическое руководство страны призвало к поиску и обоснованию такой ключевой цели и направляющего ориентира. Сегодня для России как никогда важно заполнить образовавшийся идеологический вакуум, преодолеть раскол общества, сплотить его на основе признаваемых всеми ценностей и идеалов – «скрепляющих символов».

Гражданское общество – открытое, демократическое, антитоталитарное, саморазвивающееся общество, в котором центральное место занимает человек, гражданин, личность. Оно несовместимо с директивно-распределительной экономикой, навязыванием сверху принудительных образцов жизни и деятельности. Свободные индивиды-собственники объединяются для совместного удовлетворения своих интересов и служения общему благу.

Именно в этом смысле гражданское общество противостоит политико-идеологическому, а тем более – авторитарно-бюрократическому, основанному на командных методах управления.

Ключевую роль в нем играет семья как исходная модель и опорный институт социального жизнеустройства. Гегель считал семью первым базисом государства, вторым – сословие. Да и К. Маркс писал, что «в

14-1934

действительности семья, гражданское общество составляют предпосылки государства»[1].

Семья, собственность, личность, свобода, право, духовность, порядок, государственность – таковы краеугольные камни и вместе с тем

фундаментальные ценности гражданского общества. В этих приоритетах речь не идет о том, чтобы всех поголовно и в обязательном порядке сделать собственниками – многие этого просто не желают, но сама такая возможность для каждого должна сохраняться. В этом корень вопроса.

Например, в США, по статистике, лишь около 10% граждан хотели бы стать собственниками; остальные предпочитают быть хорошо оплачиваемыми наемными работниками, не иметь лишней обузы. Но собственность как социальный институт остается там важнейшей ценностью – «священной и неприкосновенной». Путь к собственности всегда для всех открыт.

Собственность выступает главной предпосылкой свободы личности и всего общества. Там, где нет уважения к собственности, там нет и уважения к личности. Собственность «есть наличное бытие свободы, она сама по себе – существенная цель»[2]. При этом важно, чтобы класс собственников формировался не криминальными путями, как у нас в России, а в процессе нормального цивилизованного развития.

Рынок – самоорганизующаяся система, но это вовсе не значит, что государство не может участвовать в отлаживании и совершенствовании этого механизма. Оно должно создавать и уравновешивать баланс интересов между конкурирующими субъектами (индивидуальными и коллективными). Государство – мощный фактор формирования и поддержания рыночной среды.

В условиях нынешней российской действительности, когда рыночные отношения еще только складываются, ослабление роли государства было бы ошибкой. В деле реформирования общества не должно быть стихии. Задача заключается в том, чтобы найти разумное соотношение между скоростью реформ и реальной социальной платой за нее, отыскать оптимальные способы участия государства в экономических процессах.

При этом в гражданском обществе деятельность самого государства должна протекать в демократических правовых формах, направляться на защиту прав человека, других гуманистических ценностей. Должно быть по возможности либеральное законодательство, мягкие способы юридической регламентации. Гарантией всего этого как раз и является гражданское общество.

Маркс К., Энгельс Ф- Соч. Т. 1. С. 224. [2] *Гегель. Соч.* Т. 7. М., 1934. С. 72-73.

В первом Послании Президента РФ подчеркивается: «Без развитого гражданского общества государственная власть неизбежно приобретает деспотический, тоталитарный характер. Только благодаря гражданскому обществу эта власть становится на службу человеку, становится защитницей свободы».

Формирование гражданского общества предполагает разгосударствление многих сторон его жизни и деятельности. Но это вовсе не означает, что оно совсем не нуждается в государственности. Просто государство должно найти в нем «свое место», отказаться от тотального контроля и ответственности за решение всех проблем, переключить внимание в те с4)еры, где оно действительно необходимо и где обязано выполнять свои изначальные функции (охрана правопорядка, оборона, законотворчество, защита прав граждан, внешняя политика, бюджет, экология, связь, транспорт и т.д.).

На рынке же должны действовать свободные, но законопослушные и эффективные собственники, В период становления капитализма американский просветитель Томас Джефферсон (третий Президент США) заметил: «Лучшее правительство то, которое меньше правит». В известном смысле это можно отнести и к государству применительно к экономике, где оно должно меньше командовать, а больше следить за ее нормальным развитием.

Однако «уход» государства из экономики не означает полного прекращения влияния на нее, самоустранения от миссии координатора, бросания всего и вся на

произвол судьбы. Конечно, главная идея гражданского общества – его относительная независимость от государства, но именно *относительная,* а не абсолютная. Более того, может сохраняться монополия государства на некоторые отрасли хозяйствования. Во многих классических рыночных странах Запада госсектор составляет 30 и более процентов, а например в Германии он равен 42 процентам.

Западные деятели видят одну из стратегических ошибок российских реформ, ставшую основной причиной экономического кризиса, в том, что наши реформаторы вместе с избавлением от партии избавились и от государства, после чего в обществе воцарились анархия и криминал, стихия и неуправляемость.

Лозунг полного отделения государства от экономики, мягко говоря, себя не оправдал. Итогом его реализации стал крах финансовой системы страны 17 августа 1998 г., который лишь завершил то, что назревало постепенно в течение ряда лет, когда претворялась в жизнь монетарист-ская концепция. Политика минимизации роли государства в российских условиях закончилась дискредитацией радикал-либеральных идей, потерпевших фиаско.

Государственность гражданскому обществу нужна, вопрос только в том – какая, с какими функциями. Она нужна прежде всего для создания организационно-правовых основ жизни. Рынком управляет не только невидимая рука экономических стимулов и интересов, но и вполне осязаемые властные структуры, призванные направлять эти механизмы в нужное русло.

Централизованное воздействие сохраняется, но не путем приказных и волевых методов, а через такие инструменты, как налоги, льготы, кредиты, пошлины, тари4ы, законы, субсидии, информация, социальные институты, политическая стабильность, выработка общих ориентиров и приоритетов, поддержка базовых отраслей промышленности, протекционизм.

Государство не может уподобиться роли бесстрастного «регулировщика на перекрестке», которого не интересует, куда люди идут и едут, лишь бы не нарушали правил движения. Оно призвано «курировать» науку, культуру, образование, здравоохранение, социальную сферу, содействовать осуществлению црав человека. Российское государство определяется в новой Конституции как *социальное.*

Превращение общества в некое безгосударственное и в этом смысле бесформенное образование опасно. В литературе справедливо обращается внимание на то, что в современных условиях было бы ошибочным развивать тезис о полном уходе государства из экономики и социальной сферы, о саморегуляции, близкой к стихии. Неверно всякое государственное регулирование отождествлять с насаждением бюрократии, администрирования, тоталитаризма, исходить из формулы: чем меньше государства, тем лучше.

«Да, государство бывает злом, а право – оковами, если они построены на антидемократических началах и служат узкогрупповым, олигархическим интересам. Но действительно демократические государство и право, нацеленные на благо человека, выражающие и реализующие волю народа,, способны позитивно и эффективно регулировать процессы общественного развития». Принцип «рынок все решит, все расставит по своим местам» в условиях России оказался, мягко говоря, неэффективным, а в конечном счете ошибочным. Рынок – не фетиш, не панацея от всех зол.

Гражданское общество существует, развивается и функционирует в диалектическом единстве и противоречии с государством. В их отношениях возможны коллизии. Но в любом случае «аппарат», «органы», их «агенты» не могут вмешиваться в частную жизнь людей или мани-

Топорнин Б.Н. Правовая ресюрма и развитие высшего юридического образования

в России // Государство и право. 1996. № 7. С. 37–38.
е

пулировать ими, втягивать в политическую борьбу, конфронтацию (кроме законного волеизъявления), не говоря уже о применении насилия. Гражданское общество и правовое государство должны не противостоять друг другу как антиподы, а гармонично взаимодействовать.

Характерной чертой гражданского общества является наличие в нем среднего класса. Трудный процесс становления такого класса, возникший в начале 90-х годов вместе с российскими экономическими реформами, был приостановлен (если не сказать торпедирован) обвалом финансовой системы 17 августа 1998 г. И теперь понадобятся годы и десятилетия, чтобы восстановить эту тенденцию, создать новые благоприятные условия для ее проявления и развития. Пресса, ученые, политики активно обсуждают сложившуюся ситуацию*.

Суммируя изложенное и учитывая высказанные в литературе мнения, можно кратко определить гражданское общество как *совокупность внегосударственных и внеполитических отношений (экономических, социальных, культурных, нравственных, духовных, корпоративных семейных, религиозных), образующих особую сферу специфических интересов свободных индивидов-собственников и их объединений.*

«Внегосударственные» и «внеполитические» в данном случае следует понимать не в смысле их некой абсолютной «стерильности», «рафинированности», исключающей всякие посторонние «примеси», а как относительную самостоятельность, автономность, «застрахованность» от произвольного вмешательства государства, волюнтаристского диктата, конъюнктурных лозунгов политики. Это такие отношения, которые могут существовать и развиваться в известной независимости от

властных структур.

В то же время гражданское общество и правовое государство – не отсеченные и не изолированные друг от друга части, а взаимообусловленные, хотя и не отождествляемые системы. Связи между ними жестко детерминированы. Ведь государство – форма организации общества, и уже поэтому они неразрывны.

Становление гражданского общества в России – магистральная и долговременная задача, решение которой зависит от множества факторов и условий. Для этого необходимо, чтобы сформировались те предпосылки, о которых говорилось выше. Несмотря на кризисную ситуацию, сложившуюся в стране, весь ход осуществляемых ныне реформ ведет в конечном счете к достижению указанной цели.

См.: Сохранится ли и нашей стране средний класс? // Известия. 1998. 31 окт.;
Недоношенные дети либерализма // 11езаиисимая газе га. 1998. 20 нояб.; Средний класс в России умер, так и не родившись // ПГ-Сцснарий. 1998 № 19; Без среднего класса не обойтись // Независимая газета 1999.1 сснт.

2. О ПРИНЦИПЕ «НЕ ЗАПРЕЩЕННОЕ ЗАКОНОМ ДОЗВОЛЕНО» *(Н.И. МАТУЗОВ)*

В любом подлинно гражданском обществе действует известный в мировой практике общеправовой либерально-демократический принцип «не запрещенное законом дозволено». Он касается прежде всего физических и юридических лиц как субъектов рыночной, хозяйственной, гражданско-правовой деятельности и ни в косм случае не распространяется на государственные властные структуры, должностных лиц, которые обязаны придерживаться другого правила: «можно только то, что прямо разрешено законом». Для них право должно быть своего рода «стоп-сигналом» – дальше нельзя, закон не позволяет.

Принцип возник в свое время как отражение объективных потребностей послсфсодалыюго рынка, бурного развития товарооборота, частного предпринимательства, торговли, конкуренции, утверждения идей свободы,

демократии, прав человека. Все это составляло единый процесс смены старой косной системы поной, более динамичной и прогрессивной, получило закрепление в первых буржуазных конституциях, других политико-юридических документах, было направлено против жестких абсолютистских порядков.

Молодая буржуазия стремилась к социальному и духовному раскрепощению, созданию более эффективных экономических стимулов и механизмов, твердому юридическому равенству (фактическое немыслимо), отказу от всяких сословных градаций и привилегий, ущемляющих личность. Это было одним из ее главных лозунгов в период прихода к власти. Рождалась новая эпоха – эпоха господства закона прибавочной стоимости как постоянной пружины (локомотива) деловой активности людей, смены мотивации их поведения. Выражением этих исторических тенденций и явился рассматриваемый принцип. Оправдывался известный афоризм: «Неудовлетворенность достигнутым – шпоры прогресса».

Французская Декларация прав человека и гражданина 1789 г. провозгласила: «Осуществление естественных прав человека ограничено лишь теми границами, которые обеспечивают другим членам общества пользование этими же правами» (ст. 4). «Закон вправе запрещать лишь деяния, вредные для общества. Все, что не запрещено законом, то дозволено, и никто не может быть принуждаем делать то, что не предписано законом» (ст. 5). Позднее в Конституции Франции 1791 г. соответственно постулировалось: «Все, что законом не запрещено, не может быть пресекаемо».

Эти идеи так или иначе разделяли все прогрессивные мыслители прошлого. «Граждане пользуются тем большей свободой, чем больше

дел законы оставляют на их усмотрение. Они цепенеют, если не делают ничего без прямого предписания закона» (Гоббс). «Свобода есть право делать все то, что закон не запрещает» (Монтескье). «Позволено, а потому и не предписывается все то, что не стесняет свободу других людей» (Гегель). В этом же контексте высказывался и К. Маркс: «Свобода – это право делать все то и заниматься всем тем, что не вредит другому». В России Лев Толстой также считал, что «для граждан право является разрешением делать все, что не запрещено». Даже Екатерина II под влиянием европейских просветителей изрекла: «Ничего не надо запрещать законами, кроме того, что может быть вредно каждому

живущему или всему обществу».

Смысл всех этих требований и высказываний состоял в том, чтобы

избавиться от стесняющих крепостнических пут, обеспечить свободным индивидам-собственникам необходимый простор для более активной и полезной деятельности, развязать их инициативу, предприимчивость, стимулировать развитие новых отношений. Именно для того чтобы люди по «цепенели», чтобы они не были связаны по рукам и ногам различными запретами и ограничениями, им должна быть предоставлена возможность действовать самостоятельно, ибо свободная деятельность человека является его естественным и неотъемлемым правом.

Подобный подход рассматривался как необходимая предпосылка успеха, как шанс для каждого реализовать себя, свои знания, способности, потенциал, добиться всего самому легальным путем. В этом суть индивидуальной свободы, *идеи равных возможностей, равных стартовых условий.* Дальше вес решают личные качества, инициатива. Будь законопослушен, плати исправно налоги – и поступай как знаешь (заводи «собственное дело», торгуй, производи, извлекай прибыль, доход и т.д.), *соблюдая при этом общепринятые нормы поведения.* Последнее – непременное условие реализации указанного принципа, ибо в

противном случае будут разрушаться нравственные и правовые основы общества.

Конечно, этими возможностями не могут воспользоваться старики, дети, инвалиды, другие нетрудоспособные лица, а также военные и госслужащие. Забота о них лежит на государстве. Остальные же члены общества должны зарабатывать себе на жизнь сами, исходя из своих способностей, квалификации, целей, желаний, здоровья, активности, образования и т.д. Патернализм им противопоказан. Для них просто создаются надлежащие условия, когда работать хорошо – выгодно, а также необходимый прожиточный минимум, пособие по безработице и т.д. Дальше гарантии государства не простираются.

В международных пактах о правах человека закреплено право каждого на предоставление возможностей обеспечивать жизнь своим трудом, который он свободен выбирать или на который он свободно соглашается. Известно, что одной из причин низкой производительности труда в СССР была выплата незаработанной платы или платы только за выход на работу. Это подрывало всякие стимулы добросовестно трудиться, проявлять инициативу, активность.

Это и есть рыночный принцип, в котором заложен мощный импульс всего прогресса. Власть, закон должны лишь очерчивать общие границы, стоять на страже порядка, устанавливать честные и обязательные для всех «правила игры». За пределами же разумного правового запрета человек свободен и независим, в том числе и от власти. Он может по своему усмотрению распоряжаться своей собственностью, правами, опытом, талантом, честно нажитым капиталом. Ему не нужно для этого какого-то особого разрешения. В сущности, это проблема взаимоотношений государства и личности, которая во все времена представляла собой предмет пристального внимания научной мысли и социальной практики.

Роль государства зсь не в том, чтобы командовать, куда поворачивать руль, с какой скоростью ехать, что везти и т.д., а в том, чтобы расставить дорожные знаки и направить движение по нужной дороге, следить за тем, чтобы на этой дороге был порядок, чтобы все соблюдали правила движения, дабы не столкнуться. В остальном участники «рейсов» свободны, они сами прокладывают свои маршруты, сами определяют их цели и конечные пункты. Реальной причиной для этого служат интересы, мотивы, потребности. Я

Принцип дозволения – это ставка на доверие и добросовестность самих субъектов общественных отношений, на те механизмы и стимулы, которые определяют их поведение. Еще Гельвеций заметил: «Если физический мир подчинен закону движения, то мир духовный не менее подчинен закону интереса. На земле интерес есть всесильный волшебник, изменяющий на глазах всех существ вид всякого предмета».

Не менее образно выразился один из современных ученых-экономистов – Василий Леонтьев: «Экономика – это шхуна, в паруса которой дует ветер интересов, а руль находится в руках государства». С этими афоризмами созвучна мысль Ф. Энгельса о том, что «интерес практичен..., никто не может сделать хоть что-нибудь, не делая этого вместе с тем ради удовлетворения какой-либо из своих потребностей»[2]. Известно, что все живое отличается от неживого именно наличием потребностей. Но интересы и потребности требуют выхода, реализации.

Гельвегчий. *Об уме. М., 1935. С. 34.* [2] Маркс К., Энгельс Ф.Соч.Т.3. С. 245.

Принцип «не запрещенное законом дозволено» с самого начала не вписался, да и не мог вписаться в советскую административно-командную систему, поэтому либо замалчивался, либо прямо отвергался как неприемлемый

для жестко управляемого, «дисциплинированного», а точнее, зарегулированного и заорганизованного общества. Каждому была гарантирована определенная плановая пайка, но не более того. За пределы этого минимума (например, 120 «рэ») никто выйти не мог,

кроме как окольными путями.

Этот принцип был несовместим с самим тоталитарным мышлением, всеобщим контролем государства над всей общественной и личной жизнью людей. Об этом принципе, как уже говорилось, вспомнили лишь в разгар «перестройки», во второй половине 80-х годов. Сначала он вызвал переполох, растерянность, замешательство. Как это так? Из «низов» слышалось: «А это позволено»? Из «верхов», напротив: «Как же это они будут без разрешения и указаний?» Но в целом, когда все улеглось и люди вникли в смысл провозглашенного лозунга, он породил у них небывалую эйфорию, был с ликованием подхвачен прессой. Общественное мнение безоговорочно поддержало его, увидев в нем • возможность дальнейшего расширения свободы индивида, раскрепощения личности.

Но затем, с течением времени, непомерные страсти и восторги по

поводу нового девиза заметно поутихли, сменились более трезвым и взвешенным к нему отношением, а позже – острой критикой, поскольку он был воспринят определенными субъектами как своего рода приглашение к вседозволенности – «теперь все можно». Во многих людях проснулось худшее. Как бы вспомнили Карамазова: Бога нет и все дозволено. Ведь «демократический разгул» ничуть не лучше всякого иного, «оказалось, что свобода – как бритва в руках ребенка; мы и

поранились» (В. Астафьев).

Стали очевидными побочные деструктивные последствия его применения. Принцип был вскоре расценен как вредный. Резкие возражения на этот счет высказываются и сейчас. Для этого есть определенные основания, его прямо связывают с «криминальной демократией». Вместе с тем в этих оценках все более заметны крайности, эмоции, нетерпимость, запальчивость. Иными словами, та же эйфория, только

с обратным знаком.

Сегодня в названном принципе многие склонны видеть причину

бесчисленных зол; возник соблазн «списать» на него чуть ли не все происходящие в стране неурядицы. Это легко понять – кругом разгул преступности, произвол, беспредел, а тут какая-то «дозволенность». Однако неприятие это носит скорее психолого-эмоциональный, а не

аргументированный характер. Корни кризисных процессов гораздо глубже и серьезнее, чем рассматриваемая правовая аксиома.

Ясно, что принцип «не запрещенное законом дозволено» в полной ! мере осуществим *лишь в зрелом гражданском обществе,* каковым Россия пока не является. Именно поэтому автор этих строк не относится к ревностным сторонникам немедленного внедрения рассматриваемого принципа в нынешних российских условиях. К выдвинутой идее нельзя подходить как к «задаче дня», требующей форсированной реализации. Но он и противник ее огульного или конъюнктурного отрицания, ибо это в очередной раз свидетельствовало бы лишь о нашем вечном максимализме – либо все, либо ничего.

В данном случае, как уже подчеркивалось, проблема анализируется в сугубо научном плане, прежде всего в историческом, социальном, моральном и юридическом аспектах. Наука обязана ставить такие вопросы, осмысливать их, выражаясь языком традиционной лексики, с позиций диалектического подхода, предполагающего рассмотрение как положительных, так и отрицательных сторон

явления, плюсов и минусов, отслеживать реальности и тенденции, делать выводы. При этом она должна говорить и о неприятных истинах. I еобходимость в теоретическом исследовании проблемы вытекает из того, что цель построения гражданского общества и правового государства Россией поставлена, идет становление рыночных отношений, нового образа жизни.

На наш взгляд, принцип «дозволенности» не следует ни фетишизировать, ни отвергать с порога. Его надо оценивать спокойно, объектив- но, непредвзято. Здесь были бы одинаково вредны как неоправданный «авангардизм», так и заскорузлый «консерватизм», перестраховщица. Шараханья из одной крайности в другую по любому вопросу еще никогда к положительным результатам не приводили. Это хорошо известно из нашей недавней истории, да и нынешней практики.

Иллюстрацией может служить анализируемый принцип, в использовании которого уже есть печальный опыт как его поспешного выдвижения и бездумного применения в период «перестройки», а затем реформации, так и абсолютного непризнания и игнорирования в предшествующие десятилетия сплошного запретительства. И трудно сказать, что хуже – когда все гайки закручены до Предела или когда они опасно ослаблены. Оптимальный вариант, видимо, находится где-то в «золотой середине».

Издержки реализации указанного принципа проявились главным образом в политико-моральной и житейско-бытовой сферах. В хозяйственных же, экономических отношениях он так и не утвердился. А именно это было важно. Его взяли на вооружение совсем не те, на

кого он прежде всего был рассчитан. Им, в частности, не преминули воспользоваться всевозможные криминальные элементы.

Рынка еще не было. Появились лишь первые законы о кооперативах, индивидуальной трудовой деятельности, семейном подряде, а применительно к предприятиям – о хозрасчете, самоокупаемости, самофинансировании, большей самостоятельности и т.д. Во всех этих актах и была заложена идея правового регулирования, основанного на принципе *дозволенности.*

Так, в Законе «Об индивидуальной трудовой деятельности» от 19 ноября 1986 г. после перечисления и соответствующих разделах довольно разнообразных видов такой деятельности указывалось, что «допускаются и другие виды кустарно-ремесленных промыслов, *если занятие ими не запрещено законодательством Союза ССР и союзных республика* (курсив мой. – *11.М.).* Аналогичная расширительно-дозволительная формула применялась и относительно оказания различных услуг и сфере бытового обслуживания населения.

Итак, раз не возбраняется – значит допускается. В результате уже через год 7 млн советских граждан стали кооператорами, еще 1 млн занялись индивидуальной трудовой деятельностью. Выло легализовано частное предпринимательство. Но еще до этого многие кустари-одиночки вышли па рынок явочным порядком. Инициативу уже трудно было сдержать, заглушить, повернуть вспять.

Шлюзы были приоткрыты. Но движение к рынку, экономической свободе сопровождалось массовыми злоупотреблениями. Зыбкие законодательные барьеры ломались, установленные правила и условия не соблюдались. Тысячи кооперативов возникли прямо на предприятиях, как правило, за счет их средств, оборудования, помещений, перераспределяя значительную часть прибыли в свою пользу. В орбиту такой деятельности оказались втянутыми сами руководители. Идея свободной экономики явно перерастала в свободный криминал. Многие стали действовать не по законам, а, как сейчас говорят, «по понятиям».

Потом пришли «дикий рынок», «черный бизнес», началось «первоначальное накопление капитала», банковские аферы, приватизация. Появились первые «новые русские», а затем олигархи, сколотившие за короткий срок «из воздуха» огромные состояния. «Теневая экономика» вышла из тени и стала себя отмывать. Разгулялась «вольница». Государство терпело убытки, ослаблялось, теряло нити управления. Била в глаза нахрапистая вседозволенность, безнаказанность, погоня за наживой. Все это вызывало крайнее недовольство честных и законопослушных граждан. Подобные явления и процессы наблюдаются и сейчас. Но джинн был выпущен из бутылки и загнать его обратно теперь уже

невозможно.

Надо сказать, что юристы уже тогда предостерегали от излишнего самообольщения провозглашенным принципом и возможных неблагоприятных последствиях его осуществления в конкретных условиях нашей страны (В.Н. Кудрявцев, С.С. Алексеев, М.В. Баглай, Д.А. Кери-мов, В.В. Лазарев, Р.З. Лившиц, Н.И. Матузов и др.). В частности отмечалось, что лозунг «разрешено все, что не запрещено» предполагает достаточно высокий уровень политической и правовой культуры, правосознания, юридической информированности, грамотности; развитую правовую систему; умение соотносить свой личный интерес с общественным, соблюдать общепринятые социальные нормы поведения и т.д. В России же пока не сложилась такая многовековая традиция законопослушания.

«Переход к формуле «не запрещенное законом дозволено» требует глубокого переустройства общественной жизни и правосознания людей, затрагивает самый чувствительный институт демократии – политические права и свободы, а они у нас четко не разработаны»[2]. Не было в то время и других важнейших предпосылок для введения «сверху» нового ориентира поведения.

Поэтому приобретали значение даже такие «мелочи», как воспитанность, внутренний самоконтроль, такт, опыт, мера, здравый смысл, цивилизованность – все то, что составляет общую повседневную культуру человека, не позволяющую ему вести себя анархично. Именно с моральной точки зрения формула оказалась наиболее уязвимой, ибо мораль требует от индивида гораздо больше, чем право. Римляне говорили: «Не все, что дозволено, достойно уважения». Так что не запрещенное законом вполне может быть нравственно предосудительным. Отсюда, конечно, закономерен вопрос: а разрешено ли не запрещенное?[3] И, конечно, требуется существенная декриминализация общества.

По мнению Т.В. Кашаниной, первая часть формулы «все, что законом не запрещено, дозволено» ставит вопросов не меньше, а может, даже больше, чем вторая. И главный из них: как реализовать все незапрещенное, есть ли в праве механизм для этого. Анализ системы правового регулирования показывает, что таковым могут служить локальное и индивидуальное регулирование (саморегуляция)[4].

См.: *Матузов Н.И.* О принципе «все, по запрещенное законом, дозволено» // Сов. государство и право. 1989. № 8.

[2] *Каглай М.В.* Только закон! Размышления о сути правового государства // Известия. 1998.1 сент.

[3] См.: *Юрии М.В.* Разрешено ли не запрещенное? // Построение правового государства: вопросы теории и практики: Тезисы докладов. Ярославль, 1990. С. 18.

[4] См.: *Кашанипа Т.В.* Индивидуальное регулирование в правовой сфере // Сов. государство и право. 1992. № 1. С. 126.

Негативные последствия действия принципа «дозволенности» в первую очередь остро ощутили на себе правоохранительные органы, которым все труднее становилось обеспечивать общественный порядок в стране, бороться с преступностью. Поэтому в оценке названной формулы требовались известная гибкость, взвешенность, осторожность. Тем более что контрольно-ревизионные функции государства были сильно ослаблены. Многие властные рычаги воздействия выпали из его рук. Возникли и стали устойчиво развиваться

негативные тенденции.

Свобода была дана не только законопослушным гражданам, но и

криминальному миру, который сполна воспользовался открывшимися возможностями и прежде всего внезапного и легкого обогащения. Но не за счет труда, а путем разного рода махинаций, комбинаций, строительства финансовых пирамид, спекуляций с ГКО, подлогов, обмана и т.д. Началось интенсивное перераспределение собственности и все то, что сегодня называют «рыночным большевизмом». Произошел колоссальный всплеск экономической преступности, хищений, злоупотреблений. Было создано раздолье для многочисленной «братвы», мафиозных структур, вывоза сырья, металла, денежных средств за рубеж. Организовывались всевозможные ложные или подставные фирмы и производства.

Одним из существенных изъянов рассматриваемого принципа оказалось то, что у нас целые пласты общественных отношений вообще юридически не урегулированы, хотя объективно нуждаются в этом. ! В законодательстве имеются многочисленные пробелы («вакуумы», «ниши», «пустоты»). Правда, немало и перенасыщенной регламентации, которая тоже причиняет вред, но главное – это все же пробель-ность и отставание правотворчества. В его «черные дыры», лазейки устремляются, как правило, разного рода нувориши. Многие из них разбогатели не потому, что нарушали законы, а потому, что законов

просто не было.

Субъектам важно знать, что конкретно запрещено, ибо все остальное согласно принципу разрешено. «Белые пятна» в праве, юридическая неграмотность и неосведомленность большинства населения усугубляют проблему. Очень часто возникают ситуации, когда люди не могут сориентироваться, как вести себя, поскольку нет ни прямого запрета, ни прямого разрешения. Получается – можно все, что не запрещено законом, а закона просто нет, он еще не принят на этот случай. *Почти полное отсутствие законодательной базы для экономической деятельности было одной из главных причин дискредитации рассматриваемого принципа.* Этой

базы и сейчас не хватает. Кроме того, пределы правового регулиро-

вания весьма подвижны.

И вообще, резкий переход от «ничего нельзя» к «все можно» не мог не породить трудностей. В этом и заключалась основная ошибка поспешного и непродуманного провозглашения анализируемого принципа. Делалось это в духе перестроечных лозунгов «ускорения». Постепенность, взвешенность, этапность никого тогда не устраивали, так как начавшиеся изменения, реформы были объявлены «революционными».

Кроме того, формулу «не запрещенное законом дозволено» можно трактовать в узком и широком смысле. В узком – если под законом понимать только акт органа законодательной власти. А поскольку законов у нас (по сравнению с другими правовыми актами) не так уж много и к тому же они носят общий характер, то они, строго говоря, мало чего запрещают. В результате перед субъектами открывается огромное поле для вполне легальной деятельности.

В широком смысле – если под законом подразумевать всякий нормативно-правовой акт государства. В этом случае круг запрещенных действий раздвигается до невероятных размеров, ибо всевозможные запреты и ограничения исходят в основном от управленческого бюрократического аппарата, министерств, ведомств, местных органов и т.д. Иными словами, вопрос упирается в понятие законодательства – включает ли оно в себя только законы или же и все иные юридические нормы.

В целом же, рассматриваемая аксиома, правильно понятая, ничего

порочного в себе не содержит, она разумна, конструктивна, признана всеми демократическими странами, где воспринимается как нечто естественное, не подлежащее обсуждению. Она выражает презумпцию правомерности поведения индивида, его право и возможность действовать без оглядки на директивный окрик.

Подобная презумпция законодательно закреплена сегодня в новом Гражданском кодексе РФ: «В случаях когда закон ставит защиту гражданских прав в зависимость от того, осуществлялись ли эти права разумно и добросовестно, разумность и добросовестность участников гражданских правоотношений предполагаются» (п. 3 ст. 10). В противном случае, как считает B.C. Нерсесянц, «при уравнительно-дозволительном порядке регуляции, где все, прямо не разрешенное, запрещено, новое в принципе оказывается под запретом как нечто не-

Подробнее об этом см. *.Кудрявцев В.1/., МалеинИ. С.* Закон и пределы правомерного поведения // Сов. государство и право. 1980. № 10.

гативное. Более того, здесь зачастую запрещается даже то, что разрешено».

Поэтому ругать рассматриваемый принцип как таковой абсурдно, подобно тому, как наивно пенять на зеркало... или, скажем, бранить демократию, гласность, многопартийность, парламентаризм, свободу слова, разделение властей, другие институты только потому, что мы не научились ими пользоваться. Проблема состояла в том, что основная масса населения не была приучена к самостоятельности и альтернативности.

Не сам принцип плох, а условия, методы, практика его применения. Виноваты в конечном счете люди, общество, среда. Ведь не обвиняем же мы законы за то, что они нарушаются – причина не в них. Так и с принципом дозволенности. Противодействовать надо не принципу, а тем лицам, кто эксплуатирует его в корыстных целях. Ясно, что планка была поднята слишком высоко и поспешно, общество оказалось не готовым для преодоления ее с «первого захода». Нужны постепенность, этапиость, адаптация, создание надлежащего климата, атмосферы. Как выражаются публицисты, в нашей молодой школе демократии пока мало «отличников». Следовательно, надо повышать «успеваемость».

Признание принципа «не запрещенное законом дозволено» *закона мерно и неизбежно,* коль скоро Россия взяла курс на переход к рынку, предполагающему частное предпринимательство, личную инициативу, предприимчивость, свободную деятельность индивидов-собственников. Более того, отчасти он уже используется в новом секторе экономики – мелком и среднем бизнесе, коммерции, инвестициях, банковском деле[2]. В стране сейчас около 12 млн индивидуальных предпринимателей, 860 тыс. малых производств, которые дают 12% ВВП. В них занято 6,5 млн человек. Малый и средний бизнес рассматриваются сегодня как база экономических реформ.

В президентском Послании Федеральному Собранию 1996 г. указывается на необходимость «предотавления всем равных шансов для успехов в экономической жизни, что позволит сформировать массовый слой наиболее активных граждан». Такая же установка содержится и в последующих посланиях. Это – своего рода протекционизм деловым, инициативным людям, которые нуждаются в содействии, поддержке со стороны общества, государства[3].

Иерсесячш, B.C. Перестройка и правовое мышление // Сов. государство и право. 1987. №9. С. 41.

[2] См.: Бизнесмены России. 40 историй успеха. М., 1994.

[3] Подробнее об этом см.: *Кашанина Т.В.* Предпринимательство. Правовые вопросы. М., 1994; *Игнатьева С.В.* Государство и предпринимательство в России. СПб., 1996.

В то же время перенос указанного принципа на российские условия не может быть чисто механическим, без учета специфики отечественного

менталитета, национальных особенностей, традиций. Особенно это касается общественно-политической и моральной сфер, межличностных, человеческих отношений, жизненного уклада.

В России издавна первостепенную роль в народной жизни играли не столько законы, сколько нравственные, духовные, религиозные и иные ценности и регуляторы, такие, как совесть, честь, долг, порядочность, гражданское чувство, оказывавших и оказывающих мощное определяющее воздействие на поведение людей. Все это составляет то, что нередко называют «русской душой», в которую не всегда могут вписаться западные модели и эталоны бытия, например «американская мечта».

Именно поэтому формула дозволенности попала у нас на неподготовленную почву, не было учтено то, что для ее реализации необходимы достаточно развитое правосознание, культура, самодисциплина, правопочитание, отлаженная, а не разбалансированная юридическая система. Но это вовсе не значит, что саму формулу *разумной, полезной разрешенности,* проверенную многовековым опытом других народов, надо отвергнуть как непригодную и в очередной раз искать «свой собственный путь».

Свободный человек в свободном обществе вправе предпринимать любые действия, не противоречащие закону и морали. Формирующиеся рыночные отношения объективно требуют смены старой психологии – психологии скованности, нерешительности, выжидания, косности, страха, рутины. Ругательства и проклятия по поводу нового принципа малопродуктивны и никакой пользы в конечном счете не принесут, как и нигилизм по отношению к демократии вообще.

Ведь совсем недавно мы не признавали идеи правового государства, гражданского общества, разделения властей, естественных прав человека, частного права (как и частной собственности), института президентства, конституционного правосудия, политического плюрализма, многопартийности и многого другого. Однако все это постепенно вошло и продолжает входить в нашу жизнь. Важно лишь при этом, как отмечено выше, учитывать российскую специфику.

Вступление в рыночные отношения – не экономический «блицкриг», а сложный, длительный и во многом болезненный процесс. Рынок волей-неволей заставляет субъектов проявлять инициативу, искать приложение своим способностям, стараниям, наклонностям, и право не только не должно мешать, но всячески содействовать этому. Гражданское общество, правовое государство несовместимы с директивно-распределительной экономикой, командно-бюрократическим

правлением. Соответственно и правовое регулирование должно менять свой характер, свои цели, задачи, функции – быть более гибким, либеральным, демократическим.

Призыв «не запрещенное дозволено» при его выдвижении был рассчитан на преодоление синдрома «держать и не пущать», на развертывание активности, деловитости, выход из многолетнего застоя социальной энергии, здоровое честолюбие, стимулы, интересы. Он был провозглашен в противовес негласному правилу: можно только то, что прямо разрешено; или запрещено все, что не разрешено. Важно было переломить запретительные и перестраховочные тенденции. Ведь за многие годы люди привыкли жить по командам сверху или по инструкциям, расписывавшим все «от сих до сих». Требовалось разбудить это «сонное царство», избавиться от социальной летаргии. Еще римляне говорили: законы пишутся не для спящих.

Идеолого-партийное, тоталитарное правление, которое длительное

время господствовало в нашей стране и основой которого было не только единомыслие, но и единодействие, сформировало у людей такие комплексы и стереотипы, как страх, боязнь ответственности, пассивность, апатия, конформизм, угодничество, бездумное исполнительство, чинопочитание. Срабатывал рефлекс «как бы чего не вышло». Именно поэтому советское общество нередко называли системой, где все можно и в то же время ничего нельзя. Один телефонный звонок был сильнее любого закона. Команда сверху – и машина начинала безо всякой пробуксовки быстро вращаться со всеми ее «винтиками» и «колесиками».

Все это глубоко укоренилось в общественном сознании и для многих было «жизненной философией». Она, в частности, проявлялась в расхожих сентенциях типа: «моя хата с краю», «меня это не касается», «я человек маленький», «начальству виднее», «инициатива наказуема», «не высовывайся», «знай свой шесток», «не бери на себя лишнего». Причем подобная психология отражала настроения как «культиков», так и «винтиков», «управляемых» и «управляющих». Среди последних доминировала позиция: «не возникай», «сиди и жди, за нас думают вожди». Задача заключалась в том, чтобы разрушить этот синдром, избавиться от мелочной опеки, зарегулированное™, патернализма.

Люди были не приучены жить в мире альтернатив, в мире столкновения различных мнений, взглядов, позиций и действий, т.е. в условиях плюрализма, когда надо поступить не по команде сверху, а самостоятельно, да еще отстаивать свой выбор. Отдельный индивид оказался запрограммированным лишь на определенную волну, заидеологизиро-ванным и закомплексованным. По словам известного российского писателя Сергея Залыгина, такой человек скорее уверует в ложный ориентир, чем согласится хоть на час остаться без ориентира.

Подобный индивид готов выполнять любые указания, не имея своей точки зрения на происходящее, не вдаваясь в суть спускаемых предписаний и распоряжений. Стандартизированное, одномерное поведение укоренялось годами и десятилетиями – поступай не так, как лучше, разумнее, целесообразнее, полезнее, а как велит инструкция или начальство. Ценились послушание, безропотность, а не инициатива и предприимчивость. В иерархических отношениях, да и в повседневной жизни культивировалась мысль, согласно которой важно «не быть, а слыть» или «не быть, а казаться». Все подгонялось под общий ранжир, усреднялось.

Ценились бездумное исполнительство, различные проявления «усердия не по разуму», ревностное исполнение команд сверху, даже если эти команды неправомерны. Придерживались правила: говори что надо или молчи, не рассуждай, а исполняй; остальное – не твоего ума дело. Насаждалась психология «винтиков» и «колесиков», которые должны лишь вовремя срабатывать, крутиться, но не более того.

Кто хорошо крутился, того сама система выносила наверх – на следующую иерархическую ступеньку. На такой почве процветали показуха, парадность, рапортомания, очковтирательство, стремление скрыть недостатки, приукрасить положение дел. Укоренялась неприязнь к способным, инициативным людям, умеющим отстаивать свои взгляды и позиции, т.е. инакомыслящим и инакодействующим. Приветствовались покорность, безотказность, чинопочитание. Все это порождало «двойную» и даже «тройную» мораль, когда думали – одно, говорили – другое, а делали – третье. В этой ситуации выдвижение принципа «не запрещенное дозволено» было оправдано.

«Казарменное общество» – так нередко называли нашу страну западные социологи. В таком обществе за многие годы фактически был выработан стереотип чеховского «человека в футляре», который считал, что даже езда на велосипеде должна быть «циркулярно разрешена». Он сетовал по поводу «жизни,

не запрещенной циркулярно, но и не разрешенной вполне».

«Когда в циркуляре что-либо запрещалось, – писал классик,– то это было для него (Беликова. – Я. М.) все ясно, определенно; запрещено–и баста. В разрешении же и дозволении скрывался всегда элемент сомнительности, что-то недосказанное и смутное».

Американский ученый-психолог Фрида Полат, побывавшая в разгар «перестройки» в СССР, делилась затем в нашей прессе своими впечатлениями:

«Ваши люди панически боятся принимать самостоятельные решения, даже думать боятся. Не любят альтернатив. Всех преследует страх выбора. Но где нет выбора, там нет творчества, нет свободы – главных

ценностей жизни. На лицах покорность судьбе. Не хотят чем-либо рисковать, поэтому стараются вообще не предпринимать никаких активных шагов. Мне кажется, что в вас сидит, за вас думает и действует не свободный, здравомыслящий, уважающий себя человек, а «гомо со-ветикус».

Преобладали именно такие умонастроения, менталитет, привычки, и они полностью не преодолены до сих пор. Зато постоянно возникали парадные, организованные «инициативы», «почины», «одобрения». Демократия понималась примитивно. Писатель Евгений Носов не без сарказма тогда заметил: «У нас ведь как: ежели за воротник не хватают – уже и демократия».

Естественно, что новый стиль жизни по принципу «коль не запрещено, то разрешено – действуй» оказался для человека-«винтика» чуждым. Но рыночное гражданское общество, основанное на свободе и частном предпринимательстве, немыслимо без указанного постулата. И строить отношения придется по нему, а не только по готовым образцам поведения. Естественно, он не должен иметь ничего общего с тезисом «обогащения любой ценой», с беспределом и другим крайностями.

Командно-приказное регулирование было настолько детализированным и глобальным, что не давало субъектам никакого шанса для личной инициативы. Шаг влево, шаг вправо – уже нарушение. Особенно от этого страдали хозяйственники, немалое число которых оказалось за решеткой, ибо они, опережая время, пытались действовать вопреки инструкциям; им надо было «давать план», решать производственные и другие задачи, выводить свои коллективы из прорывов, а законной основы для этого не было, предприимчивость стоила им дорого. Причем запретительство подчас носило иррациональный, необъяснимый характер – нельзя и все. В газетах мелькали заголовки: «Без права купить гвоздь», «Запреты на рассветы».Трагедия состояла в том, что сделать какое-либо полезное дело зачастую было нельзя иначе, как нарушив закон. И даже не закон, а какую-нибудь инструкцию.

Родилась практика, можно сказать, целое искусство обхода законов. Действовали по принципу: если нельзя, но очень хочется, то можно;

были вынуждены идти на риск, обходить инструкции, искать окольные пути. Всевозможные ограничения связывали производственников по рукам и ногам. Сплошь и рядом надо было выбирать: соблюдение инструкции или провал плана, «формальная законность» или интересы дела, следовать букве приказа или подвергнуться наказанию? И часто избирали последнее. Выговорами даже гордились. В результате правовые предписания девальвировались, утрачивалось уважение к ним. Возникали острейшие коллизии между правом и моралью, законом и совестью.

Понятно, что принцип «не запрещенное дозволено» эффективен, как уже говорилось, лишь при наличии твердого нравственного фундамента, устойчивых демократических традиций законопослушания, культуры, внутренней готовности к самоограничению. Всего этого у нас явно не хватает. Тем более что между «да» и

«нет», «можно» и «нельзя» есть много оттенков. Границы эти, как правило, нечетки, условны, размыты, зависят от субъективных оценок.

Поэтому указанную формулу, на наш взгляд, следовало бы (применительно к нашим условиям) дополнить: «разрешено все, что не запрещено законом и не *порицается моралью**, дабы не создавать ситуации, когда все можно, включая то, чего нельзя. Нравственный критерий должен как бы постоянно сопровождать и проверять названную формулу на «благонадежность».

Корректировка эта очень важна, ибо именно моральные «тормоза», соблюдение нравственных и иных социальных норм призваны сыграть здесь роль эффективных сдерживающих начал. Тем самым формула как бы становится более «легитимной», приемлемой, конструктивной. В этом случае она может удовлетворить любого критика, ибо отпадает главный предлог для ее неприятия – нравственные нормы.

В то же время следует заметить, объективности ради, что ссылки на низкую мораль, испорченные нравы, бытовую распущенность – недостаточное основание для отказа от правила «можно, если не запрещено». Во многих странах Запада с моралью тоже дело обстоит неважно, существуют и «у них» преступность, нарушения прав человека, злоупотребления свободой, нормами общежития и т.п., однако указанный принцип там действует и приносит свои плоды. Но действует прежде всего в *экономической, предпринимательской, рыночной среде.* Там о нем не спорят, а просто руководствуются им, не ведая, что такое, скажем, «мелочная опека», «вождение на поводке», вмешательство власти в частные дела граждан.

Конечно, в классических демократиях подобный способ социального взаимодействия не был, как у нас, в один прекрасный день введен «сверху», а складывался на протяжении столетий по мере формирования свободных рыночных отношений, органически вплетаясь в другие прогрессивные институты. Создавалась соответствующая инфраструктура. Обычно четко очерчивались лишь общие границы правового и неправового, устанавливались основополагающие ориентиры и требования, обязательные для всех граждан, иными словами, – «рамочные условия».

В остальном же давался широкий простор для самостоятельных поступков и решений индивидов-собственников, субъектов рынка, которые могли в рамках указанных разумных и необходимых ограничений

действовать по своему усмотрению. При этом сам принцип такой свободы не имел и не мог иметь ничего общего со вседозволенностью, партизанщиной», игнорированием общепринятых норм поведения. Самостоятельность, предприимчивость и дисциплина вполне совместимы.

Не случайно приведенные выше слова Гоббса о том, что граждане «цепенеют», если не делают ничего сверх разрешенного, органично дополняются другим его важным высказыванием: «Индивиды разбегаются во все стороны, если законы позволяют им делать все. Обе крайности вредны, ибо законы установлены не для устрашения, а для направления человеческих действий, подобно тому, как природа поставила берега не для задержания течения реки, а для того, чтобы направлять его».

Это сравнение как раз и показывает роль права в регулировании рыночных отношений, которое должно определять и направлять лишь их общий ход, способствовать естественному развитию данного процесса. И здесь принцип дозволенности применим в наибольшей степени, о чем свидетельствует мировая практика. Законы должны быть по возможности либеральными.

Американские юристы В. Ландквист и Р. Розенфельд, выступая еще в 1989 г. в нашей прессе, настойчиво подчеркивали, что «главный принцип

законодательства США – разрешено все, что не запрещено законом. С этой точки зрения у нас право действительно служит интересам свободного предпринимательства, дает бизнесменам простор для деловых предприятий»[2].

Интересное наблюдение высказал также известный американский политолог Д. Саймс. Говоря об условиях и возможностях инвестиций в различных странах, он задался вопросом: почему десятки крупных предприятий США устремились в коммунистический Китай? И ответил: «В Китае и России в целом схожие экономические ограничения деятельности иностранцев. Но есть одна принципиальная разница. В Китае все, что *не запрещено, разрешено*.*

Очень важная констатация. Далее он заметил, что зарубежным инвесторам нужна также политическая стабильность и прочная законодательная база, гарантирующая их права. «Для них самый средний закон лучше самого передового декрета (указа). Недопустимо, когда вместо Серьезного и необходимого диалога с Думой, и президент, и руководители правительства по-прежнему въезжают туда с шашкой наголо»[3].

Гоббс Т. Избр. произв Т. 1 М , 1956. С. 381.

[2] См Разрешить выгоднее, чем запретить // Известия. 1989.13 апр.

[3] См. Кредиты МВФ российскую экономику не спасут // Известия. 1998.30 июня.

Мы с трудом осознаем эту истину – истину свободной деловой активности и политической стабильности; только теперь постепенно начинаем закладывать принцип дозволенности в новейшее законодательство, в частности гражданское. Но в целом последнее носит пока что «шлагбаумный» характер. Между тем в основе правового регулирования в период перехода к рынку должны лежать не императивно-ограничительные методы, а главным образом диспозитивные, общедозволительные. Не зря говорят: «Если нельзя запретить, лучше разрешить».

Именно в этом прежде всего должно заключаться законодательное обеспечение проводимых реформ. В литературе справедливо отмечается, что принцип «дозволено все, что не запрещено законом» особенно ярко высвечивает смысл перемен в нашей правовой системе. Юридическое дозволение предполагает прежде всего нормативно установленную общую цель. Остальное – дело субъектов. Это дает простор для инициативы и хозяйственного маневра, для разных вариантов решения одного и того же вопроса, развития договорных связей.

В президентском Послании Федеральному Собранию 1997 г. подчеркивается: «Необходимо существенно снизить в хозяйственной сфере объем разрешительного принципа, заменив его уведомительным. Это будет означать режим максимального благоприятствования для любого бизнеса, стремящегося к производству товаров и услуг»[2].

Право не может охватить всего спектра даже наиболее важных отношений. Законы, особенно экономические, как правило, имеют известный люфт, некий допустимый зазор для свободного волеизъявления. Поэтому и в рамках закона можно поступить по-разному, выбрать нужный, наиболее разумный, целесообразный вариант решения, поведения.

Принцип «что не запрещено, то разрешено» отражает общедозволительный тип правового регулирования. Такое регулирование осуществляется главным образом гражданско-правовыми методами, являющимися по природе своей «дозволительными, характеризуются наделением субъектов на началах их юридического равенства способностью к правообладанию, диспозитивностью и инициативой, обеспечивают установление правоотношений на основе правовой самостоятельности»[3].

Вообще должна быть по возможности максимальная разрешен-ность, – лишь бы это не противоречило интересам государства, лич-

[1] См.: *Тихомиров Ю.Л.* Дозволено, если не запрещено // Хозяйство и право. 1988. №6. С. 10-12.

[2] Российская газета. 1997. 7 марта.
[3] *Яковлев В.Ф.* Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. Свердловск, 1972. С.69.

поста и общества. Такой подход открывает широкое поле для легальной конструктивной деятельности законопослушных субъектов. Решающими критериями подобной деятельности являются: общественная польза, отсутствие вреда и соответствие моральным и другим социальным нормам. Запрещение – не лучший способ правового регулирования.

В новом Гражданском кодексе РФ рассматриваемый принцип, хотя

и не получил прямого и однозначного закрепления («отдельной строкой»), тем не менее органически вытекает из него как из акта рыночного характера (ст. 1,49, 209 и др.). В частности, в статье 49 устанавливается, что коммерческие организации «могут иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, необходимые для осуществления *любых видов деятельности, не запрещенных законом* (курсив мой. – *Н. М.).* Иная позиция не соответствовала бы сути частнопредпринимательских отношений.

Статья 209 (п. 2) гласит: «Собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества *любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц* (курсив мой. – Я.М.), в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным

образом».

Аналогичные возможности открывают Федеральный закон «О государственной поддержке малого предпринимательства в Российской Федерации» от 14 июня 1995 г., постановление Правительства РФ от 19 декабря 1997 г. «О дополнительных мерах по стимулированию деловой активности и привлечению инвестиций в экономику»; другие новейшие акты. Вообще, предпринимательство должно носить не разрешительный, а главным образом заявительный характер, что полностью соответствует рассматриваемому принципу. Ибо формула «Действуй только в пределах разрешенного» фактически преграждает путь к инициативе, деловой активности, творческим поискам.

В то же время в Гражданском кодексе справедливо оговаривается, что права граждан могут быть ограничены в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (п. 2 ст. 1). Не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах

(ст. 10).

Приведенные положения базируются на конституционной норме (ст. 34), гласящей, что «каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной *не запрещенной законом* (курсив мой. – *Н. М.)* экономической деятельности», а также ст. 45, в которой провозглашается: «Каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, *не запрещенными законом* (курсив мой. – *Н.М.).*

Свободные дозволения сориентированы на добросовестных и позитивно настроенных граждан, а не на криминальные элементы. Злоупотребления указанным принципом возможны, но они возможны везде, и только на этом основании его отрицать нельзя. Проблема заключается в том, чтобы систематически и настойчиво повышать правосознание и Правовую культуру всех членов общества.

Главный ориентир: делай больше, чем разрешено, но честно, способствуй укреплению правопорядка и нравственных основ государства, удовлетворяй свои законные интересы и потребности. Все это должно быть направлено на развитие нормальных рыночных отношений, конкуренции, личной инициативы, свободного отечественного предпринимательства, создание нового хозяйственного механизма.

В период тотального запрстительства у нас были, в частности, запрещены или резко ограничены различные формы совместительства. Люди лишались возможности честным трудом зарабатывать себе на жизнь столько, сколько могли и хотели заработать в соответствии со своими способностями, знаниями, профессией (например, вузовские, научные, творческие и другие работники). Господствовала уравниловка. Сейчас такие запреты сняты либо существенно ослаблены.

Желающие могут подрабатывать в других сферах (исключение составляют лишь некоторые госслужащие и депутаты). Благодаря этому у многих доходы значительно возросли. Это значит, что здесь фактически действует формула: «раз не» запрещено, значит разрешено». И люди пользуются этим. Речь идет о реализации важнейшего права гражданина – права на труд и вознаграждение за него. Каждый сам рассчитывает свои силы и возможности, поступает как ему удобно и выгодно, соблюдая при этом юридические и этические нормы.

Этот принцип – необходимое условие пользования личностью принадлежащими ей основными правами. Во Всеобщей декларации прав человека, принятой ООН в 1948 г., говорится, что при осуществлении своих прав и свобод каждый человек может подвергаться только таким ограничениям, которые установлены законом исключительно в целях обеспечения должного признания и уважения прав других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и благосостояния в демократическом обществе (ч. 2 ст. 29).

В остальном человек свободен, и это одно из обязательных условий гражданского общества, правового государства, многоукладной конкурентной экономики, строительство которых начато в России. Задача состоит в том, чтобы максимально развязать инициативу субъектов рыночных отношений и в то же время направить их деятельность в

надежное правовое русло.

Именно такая идея и заложена в первой же статье (п. 2) ГК РФ:

«Граждане и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении *любых не противоречащих законодательству* (курсив мой. –

Н.М.) условий договора».

Но этого недостаточно. Россия сегодня занимает 102-е место в мире

по так называемому индексу экономической свободы. Такие индексы ежегодно определяет международный фонд «Наследие». Согласно проведенным исследованиям, все страны разделены на три категории. Оказалось, что экономику только 9 из них можно считать действительно свободной, в 64 она «частично свободна», а в 83 странах – «подавлена» или «в основном свободна». Российская Федерация, хоть и передвинулась в 1998 г. со 120 места на 18 пунктов вверх, по-прежнему относится

к группе стран с самой несвободной экономикой*.

Учитывая, что Россия переживает пока сложный переходный период, ей приходится решать непростую социальную дилемму: что предпочтительнее – жесткий контроль, запреты и ограничения или далеко идущая и неуправляемая

разрешенность, «свободное плавание». Первую крайность мы уже испытали, последствия известны. Теперь важно не впасть во вторую. Открыть все шлюзы – значит подвергнуться непредсказуемому риску, который уже дает о себе знать; закрыть их –

снова породить застойные инерционные процессы.

Существует угроза как стихии, самотека, выхода за пределы разумной достаточности, так и возврата к состоянию безынициативной апатии и безразличия. Крайности должны в какой-то точке сходиться, взаимодействовать. Предстоит трудный поиск «золотой середины», которую и пытается установить новое гражданское законодательство. Дальше скажет свое слово практика. Главное, не создавать ситуации «бега в мешках» – бежать разрешается, но бежать трудно. Рыночные

стимулы должны работать.

Следует отметить, что еще в 50–60-х годах в советской гражданско-правовой литературе предпринимались активные попытки найти эту самую «золотую середину» применительно к сфере тогдашних хозяй-

[1] См.: Место России – во второй сотне // Известия. 1999.6 февр.

ственных отношений. Дискутировался вопрос о том, что предпочтительнее – «можно все, что законом не запрещено» или «только то, что им прямо разрешено». Что касается первого принципа, то высказывались опасения, что он может ослабить центристские начала, подорвать регулирующую роль государства и права. По поводу второго говорили, что он сковывает инициативу субъектов, ограничивает их самостоятельность. В ходе полемики, сопоставления мнений наметился некий консенсус. С.Н. Братусь в итоге заключил: «Не все то, что не запрещено, дозволено, но и дозволено не только то, что прямо разрешено законом». Это и был компромиссный вариант, который, однако, не мог быть полностью реализован в условиях плановой экономики.

Поддержание постоянного «динамического равновесия» – не простая задача. Это своего рода «перетягивание каната», а оно всегда заканчивается победой одной из команд. Право, как известно, запрещает далеко не все общественно вредные действия, а лишь наиболее опасные. Поэтому возникает немало ситуаций, когда определенное поведение индивида правом не запрещается, но с точки зрения иных социальных норм явно предосудительно. Мера допустимого с позиций морали и закона не одинакова: право требует от человека гораздо меньшего, ибо оно есть лишь минимум нравственности. Даже самые лучшие побуждения, которыми руководствуется субъект, выходя за рамки правовых императивов, могут привести к отрицательным результатам. Важно найти ту критическую черту, за которой начинается своеволие. Уловить и законодательно закрепить эту грань чрезвычайно трудно, ибо она подвижна, зависит от ряда факторов и причин.

Римляне говорили: «Кто живет по закону, тот никому не вредит». Однако опыт показал, что есть и другие, кроме закона, нормы, которые необходимо соблюдать, дабы не навредить и не вступить в конфликт с обществом и согражданами. Конечно, выйти за грань дозволенного законом – еще не значит поступить предосудительно, но и совершение не запрещенных им действий не всегда желательно и полезно.

Как уже подчеркивалось, принцип «не запрещенное законом дозволено» направлен на развитие активности субъекта. Но активность и пассивность – понятия относительные. Древняя мудрость гласит: пока умный думает, решительный сделает. Однако та же мудрость подмечает: ум без смелости неподвижен, смелость без ума – опасна. Это выработано многовековым опытом, и юридическая мысль не может не учитывать этих обобщений. В нынешней ситуации необходимо противо-

[1] *Братусь С.Н.* Субъекты гражданского права. М., 1950. С. 198; см. также Актуальные вопросы гражданского нрава. М., 1964 С. 25–32; Гражданско-правовая охрана интересов личности М„ 1969. С. 3–15.

стоять как инерционным, консервативным тенденциям, так и максималистским устремлениям, своего рода правовому авангардизму, попыткам искусственно пришпорить события и процессы.

Между «можно» и «нельзя», «разрешено» – «запрещено» призваны стоять такие непреходящие понятия, *как совесть, честь, долг, нравственность, воспитанность* и другие слагаемые, составляющие духовную сущность человека. Они могут служить надежными преградами на пути эгоизма, корысти, своеволия, злоупотреблений. В целом же страна медленно, но настойчиво идет к цивилизованному, нормальному и активному образу жизни, идет по пути, проложенному другими странами и народами. И есть надежда, что «Россия вспрянет ото сна»

(А.С. Пушкин).

3. ГОСУДАРСТВО И ПРАВО В ИХ СООТНОШЕНИИ *(Н.И. МАТУЗОВ)*

Исторически государство и право (как система исходящих от публичной власти норм) возникают одновременно в силу одних и тех же причин, а именно, в результате разложения родового общества и перехода его в более высокое, цивилизованное состояние. Одновременно – не значит одномоментно и адекватно. Речь идет о сравнительно длительном периоде, в рамках которого генезис права и государства имеет свои особенности. Но в принципе «родословная» у названных явлений одинакова, их типология, социальные и гносеологические корни совпадают.

В науке широко известно классическое и достаточно обоснованное

положение о том, что «на определенной, весьма ранней ступени развил тия общества возникает потребность охватить общим правилом повторяющиеся изо дня в день акты производства, распределения и обмена продуктов, позаботиться о том, чтобы отдельный индивид подчинился общим условиям производства и обмена. Это правило, вначале выражающееся в обычае, становится затем законом. Вместе с законом возникают и органы, которым поручается обеспечивать его соблюдение, –

публичная власть, государство».

Таким образом, право вырастает из обычаев и экономической необходимости. Как заметил Ф. Энгельс, «люди забывают о происхождении , права из экономических условий, подобному тому как они забыли о своем собственном происхождении из животного царства»[2]. Право возникло как реакция общества на объективную необходимость иметь

* *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т 18 С. 272. [2] Там же. С 273.

1

более жесткий и властный (императивный) регулятор социальных отношений, снабженный принудительной силой, ибо моральные и другие подобные нормы с этой задачей уже не справлялись.

Жизненные потребности, прежде всего материального порядка, лежат и в основе зарождения государства. Именно эти причины обусловили появление рассматриваемых институтов. При этом закон и

власть возникают как взаимозависимые понятия. Они немыслимы друг без друга.

В то же время в литературе существует точка зрения, согласно которой право возникает еще до государства. Оно складывается там, где люди вступают в социальное общение, где развиваются товарообмен, собственность, владение. А вместе с государством рождается уже закон как цивилизованная и наиболее совершенная форма права.

И все же господствующее мнение состоит в том, что становление и

развитие государства и права – единый процесс, и трудно сказать, что чему в этом процессе предшествует.

Интересные взгляды поэтому поводу высказаны А.Б. Венгеровым, который считает, что право возникло как продукт *присваивающей и производящей экономики.* Это созвучно с известной мыслью о том, что «в наиболее ранние и примитивные эпохи... индивидуальные, фактические отношения в их самом грубом виде и являются непосредственно правом»[2].

Есть и другие теории, школы, концепции, объясняющие так или иначе происхождение и сущность права: естественная, историческая, социологическая, нормативистская (об этом подробнее см. темы 2 и 8). Бесспорно, что на формирование права помимо экономических причин оказывают свое влияние также культурные, национальные, религиозные, этнические, геополитические и другие факторы.

Назначение государства и права состоит в том, что они выступают средством упорядочения общественных отношений, «ведения общих дел», призваны обеспечивать нормальные условия жизнедеятельности людей, служить для них способом (формой) совместного удовлетворения интересов, согласования и выражения коллективной воли. Государство и право вносят в жизнь организующие начала, гарантируют ее «от просто случая и просто произвола» (Маркс).

Если государство возникает из необходимости поддержания порядка, защиты «всех против всех» (Гоббс), то право создает юридические механизмы для этого. По мере того как право появляется и легализует-

См.: *Венгеров А.Б.* Происхождение права / Общая теория права: Курс лекций. Ч.Новгород, 1993. С. 155-168.
[2] Маркс К., Энгельс Ф. *Соч. Т. 3. С. 336.*

ся, оно начинает играть доминирующую роль во всей системе нормативного регулирования, опираясь при этом на особый аппарат. С момента своего зарождения государство и право логически и онтологически связаны между собой, объективно нуждаются друг в друге, взаимообусловлены, действуют и развиваются вместе, поэтому раздельное их существование и функционирование невозможно.

Тем не менее государство и право – относительно самостоятельные явления, и их отождествление недопустимо, дистанция между ними всегда сохраняется. По образному выражению М.А. Аржанова, «государство и право ни на минуту не остаются наедине, с глазу на глаз». I У каждого из них своя жизнь, свои цели, задачи, методы. Они взаимодействуют, но не сливаются, не поглощают друг друга.

\ Особенности реального взаимодействия государства и права в решающей степени зависят от характера того общества, в котором они существуют, – демократическое оно или тоталитарное, правовое или пеправовое, гражданское или негражданское. Отсюда – разные воззрения на рассматриваемый вопрос.

Н.А. Бердяев различал два типа учений об отношениях права и государства. Первый тип он называл государственным позитивизмом, который видит в государстве источник права (теория и практика самодержавия, абсолютизма). Противоположный тип признает абсолютность права и относительность государства: право имеет своим источником не то или иное положительное государство, а трансцендентную природу личности. Не право нуждается в санкции государства, а государство должно быть санкционировано правом, судимо правом, подчинено праву,растворено в праве[2].

Здесь выражен, с одной стороны, этатистский подход к взаимосвязи государства и права, который безраздельно господствовал в советской политико-идеологической практике, а с другой – естественно-правовой, который основывается на признании прав человека как изначаль-, ной и непреложной

ценности. Он только сейчас взят на вооружение и законодательно закреплен в новой российской Конституции.

Идея правового государства предполагает *связанность власти правом, законами,* которые она обязана уважать и соблюдать. Согласно этой идее, право не просто «спутник» государства или его «приложение», «придаток»; в нетоталитарной системе оно способно играть существенную ограничительную роль. Это один из фундаментальных принципов всякого демократического общества, гарантия от волюнтаризма

[1] *Аржанов МЛ.* Государство и право в их соотношении. М., 1960. С. 46. [2] См.: йерйяев *Н.А.* Государство // Власть и право. Из истории русской правовой мысли. Л., 1990. С. 289, 290.

и произвола. Однако конкретные формы проявления этого принципа могут быть различными.

В современной литературе указывается на три возможные модели во взаимоотношениях государства и права: 1) тоталитарная (государство выше права и им не связано); 2) либеральная (право выше государства); 3) прагматическая (государство создает право, но связано им). Первая – для России не подходит, вторая – выражает скорее желаемое, третья – также по своей сути либеральная, но она ближе к нынешним реальностям. Именно эта модель сегодня практически осуществима.

Наиболее рациональное решение вопроса может быть найдено не на путях противопоставления государства и права, а на путях их «взаимовыгодного сотрудничества», что при нормальном ходе вещей обычно и происходит. Словосочетания «государственное право» и «правовое государство» уже одним своим звучанием и смыслом подчеркивают неразрывную связь этих явлений. Это высшая форма их единства.

Право имеет качество государственного регулятора общественных отношений – таков его социальный статус. С другой стороны, деятельность государства носит по преимуществу правовой характер. Поэтому был бы неуместен чисто риторический спор о том, что важнее и нужнее – государство или право, ибо здесь заведомо нет никакой дилеммы. Представляется не совсем корректным исходить из принципа, что первично и что вторично, или рассматривать их с позиций дели и средства.

Важны и нужны оба эти института: один – как «организация силы», другой – как форма выражения воли. Нет нужды ни возвеличивать, ни умалять какой-либо из них. В их логической связке объективную ценность имеет не только право (о чем в последнее время чаще всего говорят и пишут), но и государство. Более того, на определенных этапах именно твердая государственность оказывается более всего необходимой. Не переживаем ли мы сегодня как раз такой период?

Б.А. Кистяковский с горечью писал:

«В представлении многих государство является каким-то безжалостным деспотом, который давит и губит людей. Государство – это чудовище, зверь – Левиафан, как прозвал его Гоббс. Государство даже в настоящее время вызывает иногда ужас и содрогание. Но действительно ли государство создано и существует для того, чтобы угнетать и мучить личность? Мы должны самым решительным образом ответить на эти вопросы отрицательно. Все культурное человечество живет в

См.: *Кудрявцев ВИ О* правопонимапии и законности // Государство и право. 1994. № 3 С. 7.

государственном единении. Культурный человек и государство – это два понятия, взаимно дополняющие друг друга. Настоящие задачи и истинные цели государства заключаются в осуществлении солидарных интересов людей. При помощи государства осуществляется то, что нужно, дорого и ценно всем людям».

Между государством и правом могут быть противоречия, коллизии, расхождения (в целях, методах, устремлениях), их отношения не всегда

складываются гладко. Помимо прочих причин это объясняется тем, что I осударство и право, будучи тесно связанными, в то же время в некотором роде «антиподы», их позиции не во всем совпадают. Власть имеет тенденцию к неограниченности, выходу из-под контроля, она тяготится всякой внешней зависимостью, а право стремится «поставить ее на место», ввести в юридические рамки. Как заметил С.С. Алексеев, «право существует и развивается в известном противоборстве с государством... оно – мощный антитоталитарный фактор»[2].

Право способно лишь в принципе ограничить, «обуздать» власть, не допустить ее произвола, но на деле это редко ему удается, если власть сама не пойдет на известное самоограничение. В сущности, так всегда и происходит – государственные структуры (точнее, власти предержащие) сами определяют ту или иную меру своей связанности правом. Никто со стороны не в состоянии продиктовать государству свои условия, поскольку оно суверенно, независимо. Но это не значит, что вооб- • ще бессмысленно ставить вопрос о подчиненности власти праву, необходимости уважения ею прав человека, законов. Или что такой подход изначально неверен.

В свое время концепция правового государства критиковалась у нас • за то, что она поднимала право над государством, проповедовала «господство», «примат», «первенство» права. Считалось, что право не может на равных конкурировать с властью, так как выступает ее инструментом, средством, орудием и т.д. Особенно, когда речь шла о «диктатуре пролетариата», которая представляла собой «ничем не ограниченную, никакими законами, никакими абсолютно правилами не стесненную, непосредственно на силу опирающуюся власть» (Ленин).

В этих условиях праву не придавалось сколько-нибудь самостоятельного значения, его всячески принижали, отодвигали на второй план. В лучшем случае в нем видели политико-идеологическую силу, «орудие в руках господствующего класса». На этой почве укоренился и расцвел юридический нигилизм.

* См • *Кистяковский Б Л* Государство и личность // Русская философия собственности ХУШ-ХХ СПб., 1993 С 250-251

[2] *Алексеев С.С.* Право время новых подходов//Государство и право 1991.№2. С.6.

Лишь в середине 80-х годов с выдвижением идеи правового государства и признанием таких его принципов, как верховенство закона, уважение к праву, положение стало меняться. Но скорее в теории, чем на практике. В праве начали усматривать не только один из «рычагов» политики, но и общепризнанную историческую, социальную и культурную ценность.

Было наконец признано, что в подлинно демократическом правовом государстве должен господствовать закон. В этом смысле (в идеале) закон сильнее власти. Старая истина гласит: «Там, где кончаются законы, начинается произвол, самоуправство». Это хорошо понимали еще римляне, заявлявшие: «Пусть рухнет мир, но восторжествует закон»; «Закон – единственный Бог, которому все обязаны поклоняться»; «Надо быть рабами законов, чтобы стать свободными»; «Государством должен править закон».

Соотношение государства и права включает в себя три главных аспекта: единство, различие и взаимодействие.

Единство, как уже показано, выражается в их происхождении, типологии, детерминированности экономическими, культурными и иными условиями, общности исторической судьбы; в том, что они выступают средствами социальной регуляции и упорядочения, аккумулируют и балансируют общие и индивидуальные интересы, гарантируют права личности.

Есть и другие грани единства и взаимообусловленности рассматриваемых категорий. Они, в частности, проявляются в идее правового государства, о чем свидетельствует само это выражение; в сочетании в них классовых и

общечеловеческих начал, корреляции функциональных связей. О родственности указанных понятий говорит и то, что они традиционно изучаются одной наукой – общей теорией государства и права. Ведь государственное и правовое развитие – единый процесс. Поэтому искусственный его разрыв неизбежно сказался бы на глубине научного осмысления двух сложнейших феноменов общественной жизни.

Сказанное не означает, что все свойственное государству свойственно и праву, и наоборот. Они остаются достаточно автономными и самобытными образованиями. Именно поэтому познание сущности государства и права предполагает необходимость выявления как их общих, так и специфических черт.

Различия вытекают уже из определений этих понятий, их онтологического статуса и общественной природы. Если государство есть особая политико-территориальная организация публичной власти, форма существования классового общества, то право – система официально установленных и охраняемых норм, выступающих регуляторами поведения людей. У них разное социальное назначение, различные роли. Го

сударство олицетворяет силу, а право – волю. Эти категории лежат в разных плоскостях, не совпадают по форме, структуре, элементному

составу, содержанию.

Они, каждая по-своему, отражают реальную действительность, назревшие потребности, по-разному воспринимаются и оцениваются общественным сознанием. Наконец, при известных обстоятельствах государство и право могут действовать в противоположных направлениях, резко коллизировать между собой.

Взаимодействие государства и права выражается в многообразном влиянии их друг на друга. Воздействие государства на право состоит прежде всего в том, что оно его создает, изменяет, совершенствует, охраняет от нарушений, претворяет в жизнь. «Право формируется при непременном участии государства, оно есть непосредственный продукт, результат государственной деятельности»*.

Разумеется, первопричины права лежат не в государстве как таковом, а в социальной необходимости, общественных потребностях. Но после того как эти потребности осознаются государством, оно переводит их на язык законов, юридических норм, т.е. создает, учреждает право. Правотворчество – исключительная прерогатива государства. При этом имеется, в виду как аутентичное (авторское) Правотворчество,

так и делегированное.

Государство либо само устанавливает правовые нормы, либо санкционирует уже действующие. Оно может также делегировать возможность принимать отдельные юридические акты общественным и иным негосударственным организациям, придавать силу закона судебным и административным прецедентам, нормативным договорам и соглашениям.

Это значит, что процесс формирования права может идти как сверху вниз, так и снизу вверх, вырастая из народных корней, обычаев, традиций, индивидуальной саморегуляции, и государству остается лишь «согласиться» с этим, закрепить сложившиеся правила в законах. Словом, власть не является единственной правотворящей силой. В известном смысле право создается воем обществом.

Но в конечном счете право исходит все же от государства как официального представителя общества. Так что без его ведома или вопреки его воле «свое» право никто создавать не может. В противном случае нельзя говорить о суверенности власти. Разумеется, если под правом наряду с юридическими нормами понимать также естественные и не-отчужДаемые права человека, то

источником его, конечно, будет уже не только государство.

* См.: *Иаювски* //.-Единство и взаимодействие государства и права. М„ 1982. С. 48; см. также: *Макаров О.В.* Соотношение права и государства // Государство и право. 1995. №5.

Однако и «прирожденные» права личности государство обязано признавать, уважать, защищать, способствовать их осуществлению. Правовое государство потому и называется *правовым,* что оно действует на основе и в соответствии с этими правами. Правоохранительная и правообеспечительная его миссия неоспорима. Законы должны стоять на страже прав.

Как видим, государство оказывает на право разностороннее и эффективное воздействие. Оно не может быть «посторонним наблюдателем» процессов правообразования и правореализации (соблюдения, использования, исполнения и применения юридических норм). В то же время существуют объективные пределы такого «вмешательства», ибо право – в значительной мере самостоятельное и независимое явление, живущее своей жизнью и по своим внутренним законам. Воздействие государства на него не абсолютно. В этом заключается диалектика вопроса.

Не менее существенно и многообразно обратное влияние права на государство. Право прежде всего легализует и конституирует государственную деятельность, определяет ее общие границы (пределы), дозволенность или недозволенность, обеспечивает контроль над легитим-ностью (законностью) этой деятельности, ее соответствие международным стандартам.

С помощью права закрепляются внутренняя организация государства, его форма, структура, аппарат (механизм) управления, статус и Компетенция различных органов и должностных лиц, принцип разделения властей, оформляются необходимые институты. Государство создает право и для регламентации собственной деятельности.

В 1840 г. молодой Энгельс, возражая тем, кто видел процветание государства в единении государя и народа, в их взаимной любви, привязанности и стремлении к общему благу, писал: «Для нас, наоборот, незыблемо, что отношения между правящими и управляемыми должны быть установлены на почве права раньше, чем они могут стать и оставаться сердечными».

Посредством права осуществляются задачи и функции государства, проводится его внутренняя и внешняя политика, законодательно определяется и закрепляется общественный строй, положение личности в обществе. Собственно, вся основная государственная «работа» должна протекать и протекает в правовом режиме, в юридических формах, процедурах.

Право играет немаловажную роль в становлении, развитии и совершенствовании государства как такового, в придании ему цивили-

Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 41. С. 125.

кованного вида, современных черт. Никакая государственность немыслима без права или вне права. Последнее «облагораживает» ее, делает зрелой и полноценной. Поэтому естественно, что «нет ни одной стороны права, которая не находилась бы в тесной и прямой связи с государством».

В специальной юридической литературе давно идет философский спор о том, какова диалектическая природа (тип) связей между государством и правом. По мнению одних ученых, эти связи носят лишь функционально-координационный характер, по мнению других – причинно-следственный. Думается, возможна компромиссная точка зрения.

Нам представляется, что вопрос не должен решаться по принципу:

или – или, ибо между государством и правом могут существовать как одни, так и другие связи. Во-первых, сами причины бывают разные (основные и производные, главные и второстепенные, формальные и материальные); во-вторых, решение вопроса во многом зависит от того, как понимается право

(«узконормативно» или более широко, с включением в него правовых взглядов, правоотношений, естественных прав человека и даже охраняемого властью фактического порядка); в-третьих, множество правовых норм создается не государством непосредственно, а общественными и иными субъектами, разумеется, с санкции государства.

Важно также помнить, что «после того» – не значит «вследствие того», что, как указывал Ф, Энгельс, «причины и следствия, если их рассматривать в общей цепи явлений, сходятся, переплетаются и постоянно меняются местами»[2]. Причина не только предшествует следствию, но и может функционировать вместе с ним.

Таким образом, между государством и правом существуют сложные и многосторонние диалектические взаимосвязи и взаимопроникновения, которые необходимо учитывать как при теоретическом осмыслении данных институтов, так и в реальном процессе проводимых в стране демократических преобразований, в том числе в государственно-правовой сфере.

Весьма современно звучат сегодня слова И.А. Ильина: «Для того чтобы право и государство действительно вступили на путь обновления и возрождения, необходимо верно осознать их природу, их цель, их основу и затем сделать осознанное предметом воли и жизненного действия. Одинаково важно понимание как их здоровья, так и недугов»[3].

Аржанов М.А Указ. соч. С. 35.

[2] *Маркс К, Энгельс Ф.* Соч. Т. 20. С. 22.

[3] *Ильин И.А. О* сущности правосознания. М., 1993. С. 226. /

4. СОБЛЮДЕНИЕ И ЗАЩИТА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА -ОБЯЗАННОСТЬ ГОСУДАРСТВА *(Б.С.ЭБЗЕЕВ)*

Согласно Конституции России, многонациональный народ является носителем суверенитета и единственным источником власти в РОССИЙСКОЙ Федерации. Суверенный народ, которому принадлежат верховенство и полнота государственной власти, сам определяет свое отношение к социальной действительности и выражает его посредством государства и права, самостоятельно устанавливает рамки и формы государственно-правового «вторжениям в различные сферы общественной жизни.

Государство же есть инструмент претворения в жизнь общей суверенной воли народа. Причем зависимость государства от воли народа имеет не только социально-политическое, но и юридическое, прежде всего конституционно-правовое, содержание, она получает выражение и закрепление в праве.

Государство осуществляет свою деятельность в правовых формах, оно связано с народом, всеми участниками общественных и правовых отношений не только правами, но и социальными и юридическими обязательствами. При формировании государственного аппарата на него возлагается ряд отражающихся в Основном Законе обязанностей перед народом, различными социальными структурами, личностью.

Таким образом, обязанности государства имеют глубокие корни в конституционном строе. Социально-политической основой обязанностей государства является народный суверенитет, получивший правовое выражение в Конституции. По действующему Основному Закону России народу принадлежит учредительная власть, а государственная власть – законодательная, исполнительная, судебная – учрежденная власть.

Отсюда следует, что Конституция обладает двуединой природой;

она является законом, установленным народом для государства как особого учреждения, которым оно должно руководствоваться во всей своей деятельности, своеобразным каталогом юридических обязанностей государства, и одновременно законом государства, который закрепляет правовое положение

иных субъектов права и регламентирует социально значимые аспекты их поведения.

Юридическую основу рассматриваемого явления составляют нормы Конституции Российской Федерации и конституций республик в ее составе, федеральные конституционные и иные законы, закрепляющие свободу и права личности, а также обязанности государства, государственных органов и должностных лиц по реализации целей и

задач государства, выражению воли и защите интересов народа, обеспечению и охране прав человека и гражданина.

Конституция устанавливает меру взаимной свободы и ответственности государства и личности, определяет пределы государственного вторжения в сферу жизнедеятельности индивида, которые не могут быть преодолены без риска утраты государством легитимности, а также границы индивидуальной автономии личности и некоторые важнейшие формы и способы ее проявления.

При демократии закон обязателен не только для подвластных, но и самого государства в лице его органов законодательной, исполнительной и судебной власти и их должностных лиц. Односторонние обязательства, возлагавшиеся в прошлом государством на подвластных, в условиях правового государства и разделения властей трансформируются в нормы, содержащие не только взаимные обязательства, но и права.

Индивид выступает не только обязанной стороной, но и обладает правами, которым соответствуют обязанности государства, его органов и должностных лиц. Закрепляя права человека и гражданина, Конституция тем самым определяет обязанности по обеспечению этих прав, возлагаемых на государство.

Государственная власть ограничена известными пределами во имя свободы и прав человека и гражданина. Но было бы неверно сводить функции государства в социальной сфере к роли «ночного сторожа». Конституция РФ, закрепляя социальные, экономические и культурные права человека и гражданина, формулирует и обязанности государства перед индивидом, которые носят характер не только общих установок в плане социальной ориентации экономики, но и более определенные юридические предписания, в том числе запрет на использование принудительного труда, дискриминацию в трудовых отношениях; бесплатность медицинской помощи в государственных и муниципальных учреждениях здравоохранения, обязательность основного общего образования и т.д.

Особенно велико в данной сфере правового регулирования значение правильного сочетания и взаимодействия конституционных и отраслевых норм. В главе 2 Конституции России основным социальным, экономическим и культурным правам граждан посвящены 11 статей. Практически в каждой из них предусматривается издание закона, конкретизирующего эти права и свободы.

Речь идет об определении правомочий соответствующих прав и характера притязаний личности, а также о формах и способах их осуществления, круге субъектов, мере юридической ответственности, порядке финансового обеспечения и пр.

Тем самым устанавливается объем обязанностей государства в социально-экономической и культурной сферах общественной и индивидуальной жизни, осуществляется их персонификация применительно к компетенции соответствующих государственных органов и их должностных лиц, а права граждан обретают необходимую для эффективной судебной защиты предметную определенность.

Правильное отражение обязанностей государства в принимаемых на основе и в соответствии с Конституцией законах и иных нормативных актах, их

адекватная конституционным установлениям конкретизация применительно к особенностям различных отраслей права будет способствовать более точному регулированию различных сторон общественных отношений, усилению социального механизма действия права и повышению его эффективности, формированию условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека.

В связи с этим существенно возрастает роль Конституционного Суда, от которого во многом зависит адекватное Конституции истолкование принципа социального правового государства, его конкретного содержания в политической сфере, а также в области охраны труда и здоровья граждан, обеспечения государственной поддержки семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых людей, развития социальных служб, гарантировании социальной защиты и пр.

ТЕМА 12. ПРАВОВОЕ ГОСУДАРСТВО *(А.В. МАЛЬКО)*

1. ИДЕЯ ПРАВОВОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ В ИСТОРИИ ПОЛИТИКО-ПРАВОВОЙ МЫСЛИ

Человечество с древнейших времен ищет оптимальные формы соотношения личности и государства, сочетания их интересов. В идеальном варианте интересы личности должны стоять на первом месте, благо народа должно представлять высший закон для государства.

Однако практика далеко не всегда достигала таких высоких идеалов и обычно останавливалась па более низких устремлениях – выгоде для государства, отдельных слоев, облеченных публичной властью. Еще Аристотель выделял два рода правления, один из которых направлен к выгоде правителя, другой – к интересам подданных, общества.

Ведь государство, так же как и всякий иной социальный институт, можно использовать по-разному, в различных целях. Оно может служить и некоторым политическим группировкам, элитам, партиям, классам и т.н., но может действовать и в интересах всего общества. В первом случае оно выступает в роли «хозяина», во втором – в роли «слуги». Термин «слуга» используется не для того, чтобы «унизить» институт государственности, а чтобы показать его служебное положение, ведь в конечном счете данный институт существует не ради самого себя (не государство ради государства), а ради общества, в целях создания благоприятных условий для развития личности. Именно общество (налогоплательщики) содержит государство, которое выступает лишь политической частью общества, исторически призванной и обязанной его организовывать. Кроме того, слово «слуга» взято в кавычки, что означает не только известную образность, но и условность по отношению к слову «хозяин».

Государство, подобно любому явлению, способно привносить в жизнедеятельность не только плюсы (позитивные результаты – упорядоченность, гарантированность прав и свобод человека и гражданина, безопасность и т.п.), но и минусы (негативные последствия – бюрократизм, произвол, злоупотребления властью, коррупцию, террор и т.д.).

С возникновением государства значительная часть людей оказалась неудовлетворенной тем, что данный социальный институт использовался не всегда в общественных интересах, что его сила, энергия, власть употреблялись не на общее благо, а в корыстных целях узкого круга лиц, групп, классов. В таких ситуациях государство из «слуги» общества превращалось в «хозяина», навязывало волю большинству, подавляло его, чинило произвол.

Любая власть, и главным образом государственная, не знает собственных

границ, всегда стремится к неограниченному расширению властного пространства, что ведет, как правило, к ущемлению интересов личности. Еще В.Г. Белинский предостерегал, что «ни одна страсть не стоила человечеству стольких страданий и крови, как властолюбие». «Каждый человек, – по Расселу, – изначально наделен двумя связанными, но не тождественными страстями – стремлением к власти и славе. Обе страсти ненасытны и бесконечны».

Как же быть? Что противопоставить такой страсти и такой тенденции к неограниченному расширению? С помощью чего государственную власть можно будет упорядочить, ограничить?

Люди все чаще стали задумываться над такими вопросами: как сделать, чтобы государство не превращалось из «слуги» в «хозяина», как и с помощью какого средства направлять его энергию, силу, власть в русло общего блага, какое противоядие можно использовать в целях минимизации произвола и различных злоупотреблений?

На эти вопросы отвечают по-разному, существует широкая амплитуда мнений. Одни мыслители считают, что в принципе ничего нельзя противопоставить такой страсти. Так, Л.Н. Толстой писал: «Сколько ни придумывали люди средств для того, чтобы лишить людей, стоящих у власти, возможности подчинять общие интересы своим или для того, чтобы передавать власть только людям непогрешным, до сих пор не найдено средств для достижения ни того, ни другого...»[2].

Другие ученые исходят из того, что государственную власть вообще не надо ограничивать. Подобные идеи характерны для этатистов («эта-тизм» – от французского «государство»), которые всячески возвышают государство над правом, отвергают возможность жесткого упорядочения государственной власти со стороны права, в результате чего, как показывает практика, политика переходит границы рационального взаимодействия с экономикой и другими организующими жизнедеятельность общественными системами, происходит огосударствление социальной сферы.

Третья точка зрения выражает стремление к максимальному ограничению государственной власти, а затем и к ее полному устранению с

Цит. но Власть. Очерки современной политической философии Запада. М , 1989. С. 163.

[2] *Толстой Л.Н.* Царство божие внутри нас // Поли. собр. соч. М., 1957. Т. 28. С. 132.

политической сцены, видя в этой власти главную угрозу для свободы личности. Такие взгляды присущи анархизму («анархизм» – от греческого «безвластие») – политическому течению, провозглашающему «своей целью уничтожение государства и замену любых форм принудительной власти свободой и добровольной ассоциацией граждан. С позиции анархистского типа политического сознания всякое право и правление (правительство) есть вмешательство в жизнь общества, есть

источники всех социальных зол.

Мнение четвертой группы мыслителей не столь категорично. Они выступают, с одной стороны, против ликвидации государственной власти, ибо без нее пока просто не обойтись, а с другой стороны, не могут согласиться и с теми идеологами, которые данную власть абсолютизируют, выводят ее из-под социально-правового контроля. Речь идет о представителях концепции правового государства, которые в качестве средства, организующего государственную власть, называют право. В этой связи идея правового государства выступает одной из форм своеобразного компромисса различных идеологий, той «золотой серединой» (мерой), к которой предлагали стремиться еще древние

мудрецы.

Именно через право (а точнее, через такую его форму, как закон)

предоставлялось больше всего возможностей выразить и осуществить

общественные интересы, именно право, в отличие от других социальных норм (морали, обычаев, традиций, религиозных норм и т.п.), носило формально определенный (письменный) характер и могло детально регламентировать компетенцию органов государства, что облегчало контроль со стороны общества за деятельностью чиновников. Все эти качества послужили той объективной основой, которая позволила использовать право в виде своеобразного «лекарства» от злоупотреблений властью со стороны государства.

Идея утверждения права в общественной жизни родилась в тот период истории человечества, когда начали возникать первые государства. Древнейшие памятники письменности отразили процесс имущественного и социального расслоения первобытных коллективов и возросшую вследствие этого потребность в нормативно-властном упорядочении общественных отношений. Они зафиксировали, как на смену первобытной организации власти пришло государство и что само его формирование потребовало проведения законодательных реформ, положивших начало правовой регламентации механизма государственного управления. С момента своего возникновения право, таким обра-

Подробнее об этом см.: *Мамут Л.С.* Этатизм и анархизм как типы политического сознания.М,1989.

зом, выступает не только инструментом воздействия на общественные отношения, но и средством обеспечения нормального функционирования государственной власти. Для того чтобы упорядочить социальные отношения с помощью права, государство должно было конституиро-. вать себя законодательным путем.

Итак, уже в древности начинаются поиски принципов, форм и конструкций для установления взаимных связей, зависимостей и согласованного взаимодействия права и власти. В общем ключе углублявшихся представлений о праве и государстве сравнительно рано сформировалась идея о разумности и справедливости организации такой политической формы общественной жизни людей, при которой право, благодаря признанию и поддержке власти, становится властной силой (то есть общеобязательным законом), а публично-властная сила (с ее возможностями насилия и т.д.), признающая право, упорядоченная, а следовательно, ограниченная и оправданная им одновременно, – справедливой (то есть соответствующей праву) государственной властью. Такое понимание государства как правовой организации публично-властной силы является основной идеей правовой государственности[2].

Еще Платон писал: «Я вижу близкую гибель того государства, где закон не имеет силы и находится под чьей-либо властью. Там же, где закон – владыка над правителями, а они – его рабы, я усматриваю спасение государства и все блага, какие только могут даровать государству боги». Аналогичные взгляды развивались Аристотелем: «Там, где отсутствует власть закона, нет места (какой-либо) форме государственного строя. Закон должен властвовать над всеми...» Согласно Цицерону, государство есть дело народа как соединение «многих людей, связанных между собой согласием в вопросах права и общностью интересов». Право же является, по его мнению, необходимым конституирующим источником государственности вообще.

Идеи древнегреческих и древнеримских мыслителей, воплощавшиеся в характерных для той эпохи понятиях, не имели еще логически завершенной формы, поэтому «говорить о становлении концепции правового государства во времена античности – значит делать очень большое допущение...»•. Однако в условиях рабовладельческого, а затем и феодального строя они не имели шансов получить последова-

* См.; *Воротшии Е.А.* Идеи правового государства и истории политической мысли // Политология: Курс лекций. М., 1993. С. *33-3А*.

[2] См.: *Иерсесянц К.С.* Идеи и конструкции правовой государственности: история и современность //

Социалистическое правовое государство: концепция и пути реализации. М., 1990. С. 7.

[3] *Козлихин И.Ю.* Право и политика. СПб., 1996. С. 28.

тельного обоснования. Существовавшая в те времена действительность не могла еще дать необходимой информации.

В теоретически развитом и развернутом виде учения о правовом государстве были оформлены гораздо позже – в условиях борьбы против феодального произвола и абсолютистского деспотизма, в период буржуазных революций и утверждения нового строя. Базируясь во многом на античных источниках, такие мыслители, как Ш. Монтескье, Дж. Локк, Т. Гоббс, Ж.Ж Руссо, А.Н. Радищев и другие, вывели проблему соотношения государства и права на светский уровень, освободили ее в значительной части от религиозного мировоззрения.

В их трудах проявились стремления ввести государственное властвование в правовые границы и прозвучало отрицательное отношение к абсолютизму государственной власти. Соответственно радикальные изменения претерпела и трактовка государства. Поскольку праву отводилась роль ведущей нормативной системы, постольку государство предстает в теоретическом понимании в виде организации власти, призванной гарантировать собственность и права индивидов, а также разрешать возникающие между ними споры в законном порядке. Государство оказывалось средством утверждения правопорядка как равновесия между частной собственностью и общим благом. В трактовку соотношения государства и права в XVI–XVII вв. были привнесены идеи, неизвестные предшествующей общественно-политической мысли, а именно: идеи правового (конституционного) закрепления государственного строя; единой для всей страны законности; верховенства общих (безличных) законов и ограничения власти правительства, субъективных прав личности; взаимной ответственности индивида и

государства.

Философская основа теории правового государства была сформулирована И. Кантом, который рассматривал государство как «объединение множества людей, подчиненных правовым законам», и считал, что законодатель должен руководствоваться требованием: «Чего народ не может решить относительно самого себя, того и законодатель не может решить относительно народа».

Учение И. Канта оказало огромное воздействие на последующее развитие концепции правового государства. Под влиянием его идей в Германии сформировалось представительное направление, среди сторонников которого были Р. Моль, В. Велькер, Р. Гнейст и др. Благодаря их трудам идеи правового государства обрели терминологическую определенность и получили широкое распространение.

• См.: *Воротшин Е.А.* Указ. соч. С. 37-38.

В России данная концепция развивалась в трудах ученых-юристов либеральной школы – Б.Н. Чичерина, П.И. Новгородцева, М.М. Ковалевского, Б.А. Кистяковского. Специальные исследования посвятили этой теме, в частности, В.М. Гессен (Теория правового государства. СПб., 1913), С.А. Котляревский (Власть и право. Проблема правового государства. М., 1915) и др.

Второе рождение эта идея обрела в современном мире в период развала диктаторских, авторитарных режимов в Германии и Италии, Испании и Португалии, колониальных империй, утверждения демократии. Концепция правового государства в странах, переживающих кризис в их духовной жизни, в политике и экономике (как, например, сейчас в России), является эффективным орудием борьбы за права человека, за предоставление ему гарантий безопасности, достоинства, творческого саморазвития.

Теория правового государства вовсе не застывшая догма. Она раз-

вивается и сегодня, постоянно наполняясь новым содержанием по мере накопления в истории человечества правовых и нравственных традиций и политического опыта. Вместе с тем следует помнить, что в юридической науке никогда не существовало, не существует и сейчас единой общепризнанной концепции правового государства. Она может обосновываться и разрабатываться с разных мировоззренческих позиций, в рамках различных типов правопонимания, отражать реалии различных национальных политических и правовых систем и т.д.[1]

2. ПОНЯТИЕ ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА

Общественным сознанием правовое государство воспринимается как такой тип государства, власть которого основана на праве, правом ограничивается и через право реализуется. Но такое представление, хотя и верное по сути, недостаточно для адекватного понимания феномена правового государства, представляющего собой сложную, многофакторную систему.

В идее правового государства можно выделить два главных элемента:

1) свободу человека, наиболее полное обеспечение его прав;

2) ограничение правом государственной власти.

В философском смысле свобода может быть определена как"способ-ность человека действовать в соответствии со своими интересами, опираясь на познание объективной необходимости. В правовом государст-

См.: *Козлихмн И.Ю.* Идея правового государства: история и современность. СПб., 1993; *Он же.* Право и политика. СПб., 1996. С. 3.

ве в отношении человека надо создавать условия для его юридической свободы, своеобразный механизм правового стимулирования, в основе которого лежит принцип «не запрещенное законом дозволено».

Человек как автономный субъект свободен распоряжаться своими силами, способностями, имуществом, совестью. Право же, являясь формой и мерой свободы, должно максимально раздвинуть границы ограничений личности прежде всего в экономике, сфере внедрения научно-технического прогресса в производство и т.п. Думается, не случайно сегодня в Российской Федерации принят целый пакет приоритетных экономических законов, посвященных собственности, земле, налоговой системе, приватизации государственных предприятий и т.д., которые фиксируют многообразие форм собственности, открывают простор для инициативы людей, дают возможность почувствовать себя хозяином.

Наиболее крупные и значимые блоки права-стимула в отношении личности (свобода, собственность, равенство и т.д.) воплощаются в формуле справа человека», которые являются фундаментальными в том плане, что призваны обеспечивать первичные предпосылки достойного человеческого существования и лежат в основе конкретных и многообразных субъективных прав личности. Права человека как главное звено правового режима стимулирования для индивида есть источник постоянного воспроизводства его инициативы, предприимчивости, инструмент развития гражданского общества. В современный период проблемы прав человека выходят на международный, межгосударственный уровень, что подтверждает правомерность их приоритета над проблемами государства, свидетельствует об их общенациональном характере. Они все прочнее становятся точкой отсчета в национальных правовых системах, правовом регулировании.

Права человека и правовое государство, несомненно, характеризуются общими закономерностями возникновения и функционирования, ибо существовать и эффективно действовать они могут только в одной «связке». Оба феномена имеют в своей основе право, хотя роль последнего для них

практически прямо противоположна, но одновременно и внутренне едина. Это свидетельствует о том, что соединяющим звеном между человеком и государством должно быть именно право, а отношения между ними – истинно правовыми.

Именно в связывании, ограничении правом государства и заключается сущность правового государства. Здесь право выступает как антипод произвола и как барьер на его пути. Ведь поскольку политическая

[1] Подробнее см.: *Матузов П.И.* О принципе «все, не запрещенное законом, дозволено» // Сов. государство и право. 1989. № 8.

власть (особенно и главным образом власть исполнительная) имеет склонность вырождаться в различные злоупотребления, для нее необходимы надежные правовые рамки, ограничивающие и сдерживающие подобные негативы, возводящие заслон ее необоснованному и незаконному превышению, попранию прав человека.

Правовые ограничения необходимы для того, чтобы недостатки властной личности не превратились в пороки государственной власти. Вот почему можно сказать, что правом ограничиваются не собственно управляющие воздействия со стороны государственных структур на личность, а лишь необоснованные и противоправные ущемления интересов граждан. Поэтому в условиях демократии право как бы «меняется местами» с государством – утверждается верховенство первого: и право возвышается над государством.

Итак, правовое государство – *это организация политической власти, создающая условия для наиболее полного обеспечения прав и свобод человека и гражданина, а также для наиболее последовательного связывания с помощью права государственной власти в целях недопущения злоупотреблений,*

3. ПРИНЦИПЫ ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА

Из определения правового государства можно выделить два главных принципа (две стороны сущности) правового государства:

1) наиболее полное обеспечение прав и свобод человека и гражданина (социальная сторона);

2) наиболее последовательное связывание посредством права политической власти, формирование для государственных структур режима правового ограничения (формально-юридическая сторона).

Первый принцип нашел свое конституционное закрепление в статье 2 Конституции РФ, где сказано, что «человек, его права и свободы являются высшей ценностью». Правовое государство должно последовательно исполнять свое главное предназначение – гарантировать каждому гражданину возможность всестороннего развития личности. Речь идет о такой системе социальных действий, при которой права человека и гражданина являются первичными, естественными, в то время как возможность отправления функций государственной власти становится вторичной, производной.

Политико-правовой наукой ныне в виде естественных признается система гражданских (личных), политических, экономических, социальных и культурных прав личности, которые содержатся во Всеобщей декларации прав человека 1948 г. и других международных актах.

Второй принцип воплощается в жизнь с использованием прежде всего следующих способов и средств.

1. Государственную власть ограничивают сами права и свободы человека и гражданина, т.е. реальное осуществление первого принципа. Права человека положены в основу системы «сдержек и противовесов», правового режима ограничения для государства, не допуская тем самым излишнего регулирующего вторжения последнего в частную жизнь. «Индивидуальные права представляют все одну общую черту:

они ограничивают права государства, – писал в начале XX в. А Эсмен. – Государство должно воздерживаться от вмешательства в известные области, предоставляя известный простор личной деятельности...»

Государство само себя никогда не ограничит, какое бы оно ни было. Ограничить власть может только другая власть. То есть власть государства можно ограничить прежде всего правами человека и гражданина, которые выступают своеобразным проявлением власти личности, волей гражданского общества, составляют главную часть права вообще. Только осознание необходимости инициативного поведения в правовой сфере, повышения юридической и политической культуры сможет стать настоящей гарантией приоритета прав человека и гражданина как высшей ценности по отношению к правам государства.

Здесь будет уместным воспроизвести слова Р. Иеринга, который отмечал, что «кто защищает свое право, тот в узких пределах его защищает право вообще»[2].

2. Среди правоограничивающих мер особое место занимает проблема разделения властей. Ее главное требование, выдвинутое Дж. Локком и Ш. Монтескье в период борьбы буржуазии с феодализмом, заключалось в том, что для утверждения политической свободы, обеспечения законности и устранения злоупотреблений властью со стороны какой-либо социальной группы учреждения или отдельного лица необходимо разделить государственную власть на законодательную (избранную народом и призванную вырабатывать стратегию развития общества путем принятия законов), исполнительную (назначаемую представительным органом власти и занимающуюся реализацией данных законов и оперативно-хозяйственной деятельностью) и судебную (выступающую гарантом восстановления нарушенных прав, справедливого наказания виновных).

Причем каждая из них, являясь самостоятельной и взаимосдерживающей друг друга властью, должна осуществлять свои функции посредством особой системы органов и в специфических формах.

ЭсменА Общие основания конституционного права СПб,1909 С 398. [2] *ИеришР* Борьба за право СПб , 1907 С 44

Система сдержек и противовесов, установленная в Конституции и законах, представляет собой совокупность правовых ограничений в отношении конкретной государственной власти: законодательной, исполнительной, судебной.

Применительно к законодательной власти используется довольно жесткая юридическая процедура законодательного процесса, которая регламентирует основные его стадии, порядок осуществления: законодательную инициативу, обсуждение законопроекта, принятие закона, его опубликование. В системе противовесов важную роль призван играть Президент, который имеет право применить отлагательное вето при поспешных решениях законодателя, назначить при необходимости досрочные выборы. Деятельность Конституционного Суда также можно рассматривать в качестве правосдерживающей, ибо он имеет право блокировать все антиконституционые акты. Законодатель в своих действиях ограничивается временными рамками, самими принципами права, Конституцией, другими юридическими и демократическими нормами и институтами.

В отношении исполнительной власти используются ограничения ведомственного нормотворчества и делегированного законодательства. Сюда же можно отнести установленные в законе определенные сроки президентской власти, вотум недоверия правительству, импичмент, запрет ответственным работникам исполнительных органов избираться в состав законодательных структур, заниматься коммерческой деятельностью.

Для судебной власти тоже есть свои правоограничивающие средства, выражающиеся в Конституции, процессуальном законодательстве, в его гарантиях, принципах: презумпции невиновности, праве на заши- ту, равенстве

граждан перед законом и судом, гласности и состязательности процесса, отводе судьи и т.д.

Кроме всего прочего, фиксируются праворграничения, которые запрещают осуществлять функции, принадлежащие по закону другому органу. Деятельность государственных структур должна ограничиваться их компетенцией, которая основывается на принципе «дозволено только то, что прямо разрешено законом».

Нужно, однако, учитывать, что существуют общие ограничения (своего рода универсальная система сдержек и противовесов), касающиеся всех видов республик, а есть ограничения специфические, присущие только президентской, либо только парламентской, либо смешанной ее разновидности. Так, если в Конституции РФ предлагается президентская республика (в действительности она суперпрезидентская), то необходимо придерживаться мировых стандартов конститу-, ционных ограничений, характерных именно для президентских рес

публик, а не пытаться их обходить в угоду конъюнктурным соображениям. В частности, «единоличное» право президента без согласия парламента назначать ключевых министров и даже практически произвольно распускать Государственную Думу выходит за рамки всех существующих в мире конституций президентских республик.

Подобный «передел» власти в пользу президента и исполнительных структур не уравновешивает их с законодательной и судебной властями, нарушает систему взаимных «сдержек и противовесов», что оставляет в принципе соблазн при удобном случае в целях восстановления справедливости перераспределить эту власть, в том числе и в произвольном порядке. Поэтому в современной России принцип разделения властей только провозглашен, на практике же он фактически не действует.

3. Федерализм тоже может внести свой вклад в дело ограничения государственной власти. Как своеобразное государственное устройство «федерация дополняет горизонтальное разделение власти еще и разделением ее по вертикали и тем самым становится средством ограничения государственной власти, системой сдержек и противовесов». Это создаст своего рода «двойную безопасность» для прав человека и гражданина. При реально действующих федеративных отношениях различные государственные структуры и ветви власти будут контролировать друг друга, уменьшать вероятность злоупотреблений и произвола в отношении личности. Вместе с тем в условиях сепаратизма, ложно понятой идеи суверенизации, в рамках неустойчивых федеративных отношений и национально-государственной неразберихи «двойная безопасность» может легко превратиться в «двойную опасность» для свободы личности, когда и со стороны центра, и со стороны субъектов Федерации происходит покушение на права чело-
• века и гражданина.

4. Как способ ограничения политической власти выступает верховенство закона и его господство в общественной жизни. В правовом государстве закон, принятый верховным органом власти при строгом соблюдении всех конституционных процедур, не может быть отменен, изменен или приостановлен актами исполнительной власти. Закон принимается либо самим народом, либо депутатами, которые являются представителями всего народа и выражают соответственно общественные интересы в отличие от инструкций и приказов, принимающихся министерствами и ведомствами в своих узкоотраслевых или даже корпоративных интересах. Поэтому при расхождении ведомственных распоряжений с законом должен действовать закон.

* Фсдорали.чм и демократия // Государство и црано. 1992. № 4. С. 143.

5. Взаимная ответственность государства и личности – это тоже способ ограничения политической власти. Еще И. Кант сформулировал данную идею: каждый гражданин должен обладать той же возможностью принуждения в

отношении властвующего к точному и безусловному исполнению закона, что и властвующий в его отношении к гражданину.

В условиях правового государства личность и властвующий субъект (как представитель государства) должны выступать в качестве равноправных партнеров, заключивших своеобразное соглашение о взаимном сотрудничестве и взаимной ответственности.

Этот способ ограничения политической власти выражает нравственно-юридические начала в отношениях между государством как носителем власти и гражданином как участником ее осуществления. Устанавливая в законодательной форме свободу общества и личности, само государство не свободно от ограничений в собственных решениях и действиях. Посредством закона оно должно брать на себя обязательства, обеспечивающие справедливость и равенство в своих отношениях с гражданином, общественными организациями, другими государствами*.

Подчиняясь праву, государственные органы не могут нарушать его предписаний и несут ответственность за нарушения или невыполнение этих обязанностей. Обязательность закона.для государственной власти обеспечивается системой гарантий, которые исключают административный произвол. К ним относятся: а) ответственность правительства перед представительными органами; б) дисциплинарная, гражданско-правовая или уголовная ответственность должностных лиц государства любого уровня за нарушение прав и свобод конкретных лиц, за превышение власти, злоупотребление служебным положением и пр.;

в) импичмент и др.

Формами контроля со стороны общественности за выполнением обязательств государственных структур могли бы стать референдумы, отчеты депутатов перед избирателями и т. д. На тех же правовых началах строится и ответственность личности перед государством. Применение государственного принуждения должно носить правовой характер, не нарушать меры свободы личности, соответствовать тяжести совершенного правонарушения.

Таким образом, отношения между государством и личностью должны осуществляться на основе взаимной ответственности.

См.: *Кудрявцев В.П., Лукашеea Е.А.* На пути к социалистическому правовому государству // Пульс реформ. М., 1989. С. 26.

Названные способы и средства ограничения государственной власти могут рассматриваться в виде самостоятельных категорий, так или иначе развивающих и конкретизирующих второй основной принцип – последовательное связывание посредством права государственной власти.

Кроме двух основных можно выделить и другие принципы, которые в той или иной мере вытекают из вышеприведенных и создают для них обеспечивающий фон. Это: высокий уровень правосознания и правовой культуры в обществе; наличие гражданского общества и осуществление контроля с его стороны за выполнением законов всеми субъектами права и др.

Идея правового государства есть идея взаимоуправления гражданского общества и государства, предполагающая разрушение монополии государства на власть с одновременным изменением соотношения свободы государства и общества в пользу последнего и отдельной личности.

При всем многообразии принципов правового государства два из них остаются приоритетными, главными, определяющими, которые необходимо рассматривать во взаимосвязи, ибо они оба выражают две стороны сущности правового государства. Если анализировать первую (социальную, показывающую привлекательность, ценность идеи правовой государственности, ее самоцель) без второй (формально-юридической, представляющей средства достижения

названных идеалов), то неясно, как добиться наиболее полного обеспечения прав и свобод человека и гражданина. Если же, напротив, брать за основу только формально-юридический аспект, тогда не совсем понятно, во имя чего и ради кого необходимо ограничивать государственную власть посредством права. Ведь такое ограничение – не самоцель. Можно его так ограничить, что государство вообще не выполнит полноценно ни одной из своих функций, И тогда гражданское общество ничего от этого не выиграет, а наоборот, только проиграет.

В условиях правового государства право (как формальная система) может выступать в ряде случаев и как тормозящий фактор (препятствие, помеха) социально ценным действиям государства, не позволяющий подчас оперативно достигать определенных позитивных целей даже весьма благовидными средствами. Например, разделяя власть и создавая многочисленные ограничения для нее, мы тем самым объективно связываем ее активность, инициативу, маневренность, «замешанных» в том числе и на благих намерениях, на общественных интересах, предполагаем трудные поиски согласия, принятие компромиссных решений. Другими словами, в сеть правовых ограничений попадают не только «плохие поступки» государства, но и «хорошие».

17*

Однако это, вероятно, те недостатки идеи, которые являются продолжением ее достоинств. Это – неизбежное зло, которым общество вынуждено расплачиваться за подобное жизнеустройство. Сравнивая его со злом, которое причиняет обществу и личности государство, не ограниченное правом, отдадим предпочтение все же первому. То есть и в данном вопросе последуем древней мудрости, рекомендующей «из двух зол выбирать меньшее».

Идея правового государства в некотором роде носит универсальный характер в том смысле, что она практически присуща политической и правовой идеологии цивилизаций всех народов, участвующих в мировом историческом процессе,

Если говорить о России, то в части 1 статьи 1 Конституции РФ закреплено, что «Российская Федерация – Россия есть демократическое федеративное правовое государство с республиканской формой правления». И хотя в данной статье прямо указывается, что правовое государство уже «есть» в России, думается, это скорее пока лишь цель, к которой необходимо стремиться.

Процесс становления правовой государственности занимает длительное историческое время. Он совершается также вместе с формированием гражданского общества и требует целенаправленных усилий. Правовое государство не вводится единовременным актом (даже если этот акт является демократической Конституцией) и не может стать результатом «чистого» законодательства. Весь данный процесс должен быть органически пережит обществом, если оно для этого созрело.

Проблема здесь не только юридическая, хотя создание совершенной законодательной системы, способной «связать» государство, к формированию которой мы всего лишь приступили, – задача первостепенной важности. Необходимо коренное преобразование социально-экономической и политической систем, в первую очередь преобразование собственности, ибо при безраздельном господстве монопольной бюрократической государственной собственности, неизбежно требующей жесткой административно-командной власти, правовое государство в принципе невозможно.

Россия в современный период находится в состоянии кризиса, что обостряет те трудности и препятствия, которые стоят, на пути движения к правовому государству. Среди них особое беспокойство у общественности вызывает бесперспективное положение в области прав человека, рост преступности, коррупция, расцвет бюрократизма и т.п. Бывший Уполномоченный

по правам человека в РФ С.А. Ковалев в своем докладе о соблюдении прав человека и формировании правового государ-

См.: *Алексеев С.С.* Теория права. М„ 1994. С. 216. \

ства в России дал оценку современному состоянию: «Ни о какой федеральной программе, ни о каком прогрессе в области прав человека не приходится говорить, если между властью и обществом по-прежнему будет стоять стеной отчужденная от общества бюрократия, озабоченная лишь удержанием в своих руках рычагов власти. Россия никогда не станет ни правовой, ни демократической, если власть по-прежнему останется неким таинством, а не понятным для каждого рабочим механизмом решения общих задач».

Вместе с тем нельзя думать, что чисто механическое заимствование сугубо западных идей (а идея правового государства западного проис- • хождения) привнесет в Россию согласие, порядок, демократию. С одной стороны, этого, бесспорно, не произойдет, если рассматриваемые теоретические конструкции не адаптировать к российской действительности, характеризующейся невысоким уровнем политической и парламентской культуры, правовым нигилизмом, слабостью демократических традиций, чипопничьс-аппаратным засильем. Если и можно для России признать пригодной концепцию правового государства за падного образца, то, разумеется, с целым рядом оговорок, учитывая отношение россиян к праву, как к социальному инструменту, историческую приверженность к сильному государству, низкую «природную» правовую активность и инициативу.

С другой стороны, не абсолютизируя роль права, следует «реальнее» относиться и к самой идее правового государства, ибо «и действительности политическая власть всегда стремится вырваться из правовых рамок и «правовое государство» – это скорее идеальный тип...»[2].

Поэтому, рассматривая современное развитие идей правового государства, следует избегать преувеличения ее роли и степени распространения. Сегодня правовое государство предстает в большей степени как конституционный принцип, лозунг, не получая пока своего полного воплощения в какой-либо стране. Ближе других к реализации данной идеи на практике подошли, например, такие государства, как Германия, Франция, Швейцария, США и другие. Современному российскому обществу еще далеко до достижения идеалов правового государства, но двигаться в этом направлении необходимо. Преодолевая различные трудности и препятствия, Россия создает свой образ правового государства, который будет органичен ее истории, традициям, культуре, что и позволит ей стать подлинно свободным демократическим обществом.

[)] См.: *Ковалев С.Л.* Наше будущее – свободные граждане свободной страны // Российская газста. 199!. 9 анг.

[2] *Четвсрпин К Л.* Демократическое конституционное государство. Введение в теорию. М.,1993 С. 3.

Итак, принципами правового государства, отличающими его от государства неправового, являются:

• наиболее полное обеспечение прав и свобод человека и гражданина;

• наиболее последовательное связывание с помощью права политической власти, формирование для государственных структур режима правового ограничения;

• разделение властей на законодательную, исполнительную и судебную;

» федерализм;

• верховенство закона;

• взаимная ответственность государства и личности;

• высокий уровень правосознания и правовой культуры в обществе;

• наличие гражданского общества и осуществление контроля с его стороны за выполнением законов всеми субъектами права и др.

ТЕМА 13. ПРАВО И ЛИЧНОСТЬ (Н.И. МАТУЗОВ, А.С. МОРДОВЕЦ)

1. ПРАВОВОЙ СТАТУС ЛИЧНОСТИ: ПОНЯТИЕ, СТРУКТУРА, ВИДЫ *(Н.И. МАТУЗОВ)*

Многообразные связи права и личности наиболее полно могут быть охарактеризованы через понятие правового статуса, в котором отражаются все основные стороны юридического бытия индивида: его интересы, потребности, взаимоотношения с государством, трудовая и общественно-политическая деятельность, социальные притязания и их удовлетворение. Это собирательная, аккумулирующая категория.

В самом кратком виде правовой статус определяется в науке как *юридически закрепленное положение личности в обществе.* В основе правового статуса лежит фактический социальный статус, т.е. реальное положение чепонска в данной системе общественных отношений. Право лишь закрепляет это положение, вводит его в законодательные рамки. Социальный и правовой статусы соотносятся как содержание и форма. В логосударствснном обществе определенный социальный статус был, а правового нет, поскольку там не было права.

Подобное неправовос состояние можно отразить понятием *соци-алыю-нормативно/о статуса,* т.е. такого, который определяется соответствующими социальными нормами и отношениями. Его важнейшей органической частью в дальнейшем стал *правовой статус.* Последний представляет собой совокупность прав, свобод, обязанностей и законных интересов личности, признаваемых и гарантируемых государством.

Юридическое оформление фактического положения индивида осуществляется различными путями и способами, с помощью ряда специ-фи ческих средств. О но нач инается уже с признания человека субъектом действующего и обществе права и наделения его при этом особым качеством – праводееспособностыо, после чего он может вступать в соответствующие правое гношения, нести ответственность за свои поступки.

Понятия «правовой статус» и «правовое положение» личности равнозначны. Во всяком случае, законодательство, юридическая практика,

* См . *Витрук II В* Статус личности в политической системе общества // Полито-логия М,1993. С. 152

печать, а также международные акты о правах человека не проводят между ними какого-либо различия, а употребляют в одном и том же смысле. Они вполне взаимозаменяемы. Исходя из контекста, стилистической предпочтительности используется то или другое выражение,

Слово «сттгатш/с» в переводе с латинского означает *положение, состояние* кого-либо или чего-либо. В данном случае речь идет о статусе личности, человека, гражданина. Этимологически указанные термины совпадают, это слова-синонимы. Тем не менее в литературе были высказаны предложения (Н.В. Витрук, В.Л. Кучинский) о разграничении понятий правового статуса и правового положения индивида, так как, по их мнению, первое выступает частью (ядром) второго. Предлагалось также рассматривать правовой статус и узком и широком значении (В.И. Новоселов).

Думается, однако, что в таком разделении нет особой необходимости, поскольку полиссмантичность, смысловое удвоение термина не способствует четкому восприятию и анализу одной из ключевых категорий правоведения. Различие следуег проводить не между правовым статусом и правовым положением одного и того же лица, а между правовым статусом (положением) различных лиц или организаций.

Вообще же, вопрос этот не концептуальный. Эго лишь один из многочисленных частных аспектов большой и многоплановой темы. Речь идет о том, как логически и терминологически точнее, полнее выразить суть одного и

того же явления. Само по себе это никогда не вело к принципиальным разногласиям среди ученых-юристов, занимающихся данной проблемой. Подобно тому, например, как «норма» и •«правило» определяются обычно друг через друга, »статус» и «положение» также взаимозаменяем ы.

Сердцевину, основу правового статуса личности составляют ее права, свободы и обязанности (здесь нет расхождений), закрепленные в Конституции и других важнейших законодательных актах, провозглашенные в Декларации прав человека и гражданина. Это главным образом и определяет правовое положение личности в обществе, ее роль, возможности, участие в государственных делах. Разумеется, это положение зависит и от ряда других факторов.

Правовой статус объективно отражает как достоинства, так и недостатки реально действующей политико-юридической системы, принципов демократии, государственных основ данного общества. Потому его нельзя правильно понять и раскрыть, не обращаясь к сущности того

См *Чсриченко С.В.* Личпосгь и международное нрано М , 197/1, *Карташкин Н А.* Ирана человека в международном и внутригосударственном нраве М., 1995.

социального уклада, в условиях которого он складывается и функционирует. Правовой статус – часть, элемент общества.

В разные исторические эпохи правовой статус граждан был неодинаков. Достаточно сравнить, скажем, рабовладение, феодализм, буржуазный период, чтобы убедиться в этом. Существенно зависит он и от типа политического режима в рамках одной и той же формации. Причинная обусловленность его сложная и богатая.

Для современного юридического статуса личности в Российской Федерации характерны такие особенности, как крайняя его неустойчивость, слабая социально-правовая защищенность, отсутствие надежных гарантирующих механизмов, неспособность государственных властных структур эффективно обеспечить интересы гражданина, его права, свободы, жизнь, честь, достоинство, собственность, безопасность.

Правовой статус личности несет на себе печать того глубокого кризиса (социально-экономического, политического, духовного), который переживает сегодня Россия, подвержен всем ее катаклизмам. Изменилась материальная основа статуса (многообразие форм собственности, включая частную, имущественное расслоение, появление рынка труда, безработицы, падение жизненного уровня).

Единство и стабильность правового статуса подорваны процессами сувсрснизации, межнациональными и региональными конфликтами. В ряде бывших советских республик приняты дискриминационные законы, нарушающие основные права человека; проводятся этнические

чистки.

Появились значительные группы людей (беженцы, мигранты, перемещенные лица) вообще без четкого правового статуса. 25 миллионов российских граждан внезапно, помимо своей воли, превратились в «иностранцев». Их положение резко ухудшилось. В свою очередь, огромная масса людей из ближнего зарубежья (свыше полумиллиона) оказалась на территории России. Иным стал статус самого государства.

Правовой статус индивида существенно дестабилизируется в результате тех неурядиц, которые происходят сегодня в обществе: социальная напряженность, политическое противостояние, сложная криминогенная обстановка, рост преступности, экологические и технологические катастрофы, шоковые методы проведения реформ и т.д.

На правовое состояние личности оказывают свое воздействие и нравственно-психологические факторы – потеря личностью социальных

ориентиров и приоритетов, духовной опоры, неадаптированность к новым условиям. Личность испытывает глубокий социальный дискомфорт и неуверенность в завтрашнем дне.

Экстремальность ситуации, противоречия, переоценка ценностей, ломка сложившихся за 75 лет устоев, изменение морально-политического климата, образа жизни – все это не могло не сказаться на общем положении отдельного индивида в обществе, на условиях его существования.

Все вышеперечисленное – это в основном негативные тенденции. Есть и позитивные.

Во-первых, под правовой статус личности подводится современная законодательная база (новая российская Конституция, Декларация прав и свобод человека, Закон о гражданстве и другие важнейшие акты). При этом нормативная основа создается с учетом международных критериев в данной области.

Во-вторых, закладывается новая концепция взаимоотношений личности и государства с приоритетом личности как высшей социальной и моральной ценности; патсрналистские начала этих отношений уступают место свободному партнерству и сотрудничеству в соответствии с принципами гражданского общества.

В-третьих, правовой статус, как и многие другие юридические институты, очищается от идеологического и классового догматизма, апологетики, тоталитарного сознания и мышления индивида как носителя этого статуса; он стал более адекватно отражать современные реалии. *,,1*

В-четвертых, осуществляется переход от командно-запретительных методов регламентации правового положения личности к дозволительно-разрешительным, от сковывающего любую инициативу и предприимчивость бюрократического централизма к разумной автономии и самостоятельности.

В-пятых, меняется соотношение и роль структурных элементов правового статуса: на первый план в нем выходят такие приоритеты, как права человека, достоинство личности, гуманизм, свобода, демократизм, справедливость.

В-шестых, сняты многие ограничения личной свободы индивида, провозглашен принцип «не запрещенное законом дозволено», усилена судебная защита прав граждан, действует презумпция невиновности.

Практическое значение проблемы правового статуса состоит в том, что она непосредственно затрагивает интересы людей, отражается на их судьбах, особенно в переломные периоды, когда общество реформируется, рушатся старые и нарождаются новые связи, структуры, отношения. Реформа освящается законами, иначе она идти не может. И оттого, *как* это делается, зависит, с одной стороны, успех провозглашен

ного курса, а с другой – прочность и незыблемость правового статуса субъектов данного процесса, их активность или пассивность.

Правовой статус – комплексная, интеграционная категория, отражающая взаимоотношения личности и общества, гражданина и государства, индивида и коллектива, другие социальные связи. Поэтому важно, чтобы человек правильно представлял свое положение, свои права и обязанности, место в той или иной структуре, ибо, как справедливо отмечается в литературе, «в жизни нередко встречаются примеры ложно понятого или присвоенного статуса. Если этот статус понимается неверно, то человек ориентируется на чуждые образцы поведения».

Еще более вредно и недопустимо наделение должностных лиц не предусмотренными законом полномочиями, произвольное расширение функций, что нарушает их официальный статус, свидетельствует о правовом нигилизме. Кроме того, статус может быть юридически нечетким, аморфным, размытым, что ведет к неразберихе, нарушениям законности, прав личности,

Проблемы правового статуса граждан РФ в современных условиях обстоятельно исследованы в последней книге Л.Д. Воеводина. Опираясь на уже известные работы в данной области и новейшее законодательство, автор показал особенности этого статуса в возрождаемой России[2].

Виды правового статуса. Различают: а) общий, или конституционный, статус гражданина; б) специальный, или родовой, статус определенных категорий граждан; в) индивидуальный статус; г) статус физических и юридических лиц; д) статус иностранцев, лиц без гражданства или с двойным гражданством, беженцев; е) статус российских граждан, находящихся за рубежом; ж) отраслевые статусы: гражданско-правовой, административно-правовой и т.д.; з) профессиональные и должностные статусы (статус депутата, министра, судьи, прокурора); и) статус лиц, работающих в различных экстремальных условиях или особых регионах страны (Крайнего Севера, Дальнего Востока, оборонных объектов, секретных производств). Набор правовых статусов велик, но в теоретическом плане наиболее существенное значение имеют первые три вида.

Общий правовой статус – это статус лица как гражданина государства, члена общества. Он определяется прежде всего Конституцией и не зависит от различных текущих обстоятельств (перемещений по службе, семейного положения, должности, выполняемых функций), является единым и одинаковым для всех, характеризуется относитель-

Ануфриев В.А. Социальный статус и активность личности М , 1984. С. 178–179. [2] См.: *ВоеводинЛД.* Юридический статус личности в России М , 1997.

ной статичностью, обобщенностью. Содержание такого статуса составляют главным образом те права и обязанности, которые предоставлены и гарантированы всем и каждому Основным Законом страны. Изменение этого содержания зависит от воли законодателя, а не от каждого отдельного лица.

Общий правовой статус не в состоянии учесть всего многообразия субъектов права, их особенностей, отличий, специфики. Поэтому в него не входят многочисленные субъективные права и обязанности, которые постоянно возникают и прекращаются у субъектов в зависимости от их трудовой деятельности, характера правоотношений, в которые они вступают, других ситуаций. Если бы указанные права и обязанности были включены в понятие общего статуса гражданина, то получился бы различный, крайне нестабильный и неопределенный статус. Он уже не был бы единым. Общий правовой статус является *базовым, исходным* для всех остальных. По нему можно судить о характере, социальной природе, степени демократичности данного общества.

Специальный, или родовой, статус отражает особенности положения определенных категорий граждан (например, пенсионеров, студентов, военнослужащих, вузовских работников, учителей, рабочих, крестьян, инвалидов, участников войны и т.д.). Указанные слои, группы, базируясь на общем конституционном статусе гражданина, могут иметь свою специфику, дополнительные права, обязанности, льготы, предусмотренные текущим законодательством. Совершенствование этих статусов – одна из задач юридической науки.

Индивидуальный статус фиксирует конкретику отдельного лица (пол, возраст, семейное положение, выполняемая работа, иные характеристики). Он представляет собой совокупность персонифицированных прав и обязанностей гражданина. Твердое знание каждым своего личного статуса, своих прав, обязанностей, ответственности, возможностей – признак правовой культуры, юридической грамотности. Индивидуальный правовой статус подвижен, динамичен, он меняется вместе с теми изменениями, которые происходят в жизни человека.

Рассмотренные три вида статуса соотносятся между собой как *общее,*

особенное и единичное. Они тесно взаимосвязаны и взаимозависимы, распаиваются друг на друга, на практике неразделимы. Каждый индивид выступает одновременно во всех указанных качествах – гражданина своего государства (общий статус), он принадлежит к определенному слою (группе) и, следовательно, обладает родовым статусом, и он же представляет собой отдельную, неповторимую личность, т.е. имеет индивидуальный статус. Общий правовой статус у всех один, специальных статусов – множество, а индивидуальных ровно столько, сколько граждан.

Само собой разумеется, что специальные, индивидуальные и все прочие статусы не могут противоречить общему (конституционному) статусу. Напротив, они должны соответствовать ему как *базовому, первичному, исходному.*

Правовой статус – сложная, собирательная категория, отражающая весь комплекс связей человека с обществом, государством, коллективом, окружающими людьми. В структуру этого понятия входят следующие элементы: *а) правовые нормы, устанавливающие данный статус; б) правосубъектность; в) основные права и обязанности; г) законные интересы; д) гражданство; е) юридическая ответственность;*

ж) правовые принципы; з) правоотношения общего (статусного) типа.

При этом, как уже отмечалось, права и обязанности, особенно конституционные, их гарантии образуют основу (ядро) правового статуса. Данное положение закреплено в статье 64 Конституции России.

Следует сказать, что категория правового статуса -- сравнительно новая в нашей науке. Раньше, до 60-х годов, она обычно отождествлялась с правоспособностью (Н.Г, Александров, С.Н. Братусь, А.В. Мицкевич) и не рассматривалась в качестве самостоятельной. Ведь оба эти свойства возникают и прекращаются у субъекта одновременно, оба в равной мере неотчуждаемы, В этом их сходство, служившее основанием для отождествления.

Лишь в последующий период, с развитием юридической мысли, в 70–80-х годах, категория правового статуса получила достаточно широкую разработку (Н.В. Витрук, Л.Д. Воеводин, В.А. Кучинский, Е.А. Лукашева, Н.И, Матузов, Г.В. Мальцев, В.А. Патюлин и др.), сформировалась как проблема и как одно из ключевых понятий правоведения, зафиксирована в законодательстве.

Было установлено, что правоспособность и правовой статус – разные явления и категории. Они соотносятся как часть и целое. Правовой статус, безусловно, базируется на правоспособности, но к ней не сводится. Он шире, богаче, структурно сложнее, выступает обобщающим, собирательным понятием.

В настоящее время вопросы правового статуса личности составляют важнейшее самостоятельное научное направление в общей теории государства и права, а также в отраслевых юридических дисциплинах.

2. ПРАВО КАК МЕРА СВОБОДЫ И ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЛИЧНОСТИ *(Н.И. МАТУЗОВ)*

Свобода – одно из наиболее емких, сложных и многогранных понятий. Существуют различные аспекты свободы – экономический, политический, юридический, нравственный, духовный и др. Соответствен-но выдвинуто и множество всевозможных ее концепций, трактовок, определений. Эти истолкования нередко зависят от того, чего хотят от свободы сами ее интерпретаторы, которые, как правило, наполняют данный феномен различным содержанием. Каждый видит в свободе то, что желает увидеть. Но есть и объективные основания свободы, среди которых на первом месте стоит необходимость.

Как можно «измерить» свободу? Ее уровень, рамки, пределы? В чем заключаются критерии и способы выражения этой ценности? Можно ли ее, например, дозировать, закреплять, «распределять в личное пользование»? Такой инструментарий имеется – это право, законы, юридические нормы, а также,

разумеется, нравственность, самоконтроль. Свобода, если можно так сказать, требует «деликатного» обращения, иначе она легко переходит в свою противоположность. Именно поэтому свобода на «законных основаниях» ограничивается, усекается, вводится в конструктивное русло. Каким образом и во имя чего? Где пролегают границы несвободы?

Свобода как определенное социальное состояние общества, как познанная и освоенная необходимость находит свое наиболее концентрированное выражение в праве, в котором она практически материализуется, объективируется, отливается в конкретные, осязаемые формы, принципы, институты. По характеру права в данном обществе, его развитости, завершенности всегда можно судить о сущности и широте той свободы, которую юридически признает и допускает государственная власть.

Право служит официальным мерилом действующей свободы, ее нормой, указателем границ должного и возможного. Вместе с тем оно является гарантией осуществления этой свободы, средством ее охраны и защиты. Выступая легитимной (законной) шкалой свободы, право объективно отражает достигнутый уровень развития социальной действительности. В этом смысле оно есть мера прогресса, а следовательно, и мера свободы как продукта развития. А также и мера социальной ответственности. -

Гегель рассматривал право как царство осуществленной свободы, реальное ее бытие. «Свобода бывает там, – писал он, – где господствует закон, а не произвол». Известны кантовские положения о праве как сфере свободы; в обеспечении внешней автономии личности он видел основную цель и назначение права[2]. Пожалуй, только Лев Толстой, вопреки всему, считал право насилием над личностью.

Правовые нормы и есть нормы свободы, но свободы юридически признанной,.выраженной (оформленной) государством в виде законов

[1] *Гегель.* Философия права. М., 1990. С. 28.

[2] См.: *Кант И.* Соч. Т. 4. Ч. 2. М., 1962. С. 139-140.

и иных правовых актов. Законы – это «положительные, ясные всеобщие нормы, в которых свобода приобретает безличное, теоретическое, независимое от произвола отдельного индивида существование. Свод законов есть библия свободы». Как видим, основной смысл юридической свободы – это оградить индивида от внешнего произвола как со стороны власти, так и со стороны окружающих сограждан.

В этом заключается основная ценность и полезность права для личности. В праве свобода получает необходимую опору и гаранта, а личность – возможность удовлетворения своего интереса. Без права, вне права свобода могла бы оказаться «пустым звуком», остаться нереализованной и незащищенной. Именно в этом качестве право прежде всего необходимо человеку, а не в качестве инструмента властвования и принуждения.

Правовые нормы, будучи едиными масштабами (эталонами) человеческой деятельности, определяют границы поступков людей, меру, рамки, объем их возможного и должного поведения. Именно с помощью права, законов субъекты общественных отношений – индивидуальные и коллективные – ставятся под юрисдикцию государства, которое в интересах всего общества запрещает или разрешает определенные действия, ограничивает или расширяет сферу личных желаний и устремлений, предоставляет права, возлагает обязанности, ответственность, поощряет полезную и пресекает вредную деятельность.

Интерпретация права как меры (формы, нормы, уровня) свободы была впервые в нашей литературе наиболее четко воспроизведена в ; 70–80-х годах Д.А. Керимовым и В.С. Нерсесянцем[2]. До этого рассмат- риваемый аспект долгое время оставался в тени, хотя в той или иной степени он все же затрагивался и

другими авторами. В настоящее время философским вопросам права уделяется достаточное внимание[3]. Тем самым продолжается традиция русской философско-правовой ь мысли, которая успешно развивалась до революции[4]. Философия/ Ьрава как научная дисциплина внедряется в учебный процесс юриди-уеских вузов.

* *Маркс К., Эшмъг Ф.* Соч. Т. 1. С. 62-63.

[2] См.: *Кершюв Л.Л.* Философские проблемы права. М., 1972; *Он же.* Предмет фило-квофии нрава. // Государство и право. 1994. № 7; *Иерсегмнц В С.* Право и закон. М., 1983;

Он же. Философия Ирана. М., 1997.

[3] См : *Малштва И.II.* Философия права (от метафизики к герменевтике). Екатерин- , бург, 1995; *Она же.* Философия нравотворчсства. Екатеринбург, 1996; *Ершов Ю.Г.* Философия нрава: Материалы лекций. Екатеринбург, 1995; *Пермяков Ю.П.* Лекции но философии нрава. Самара, 1995; *Баскин 10.Я* Очерки философии нрава. Сыктывкар, 1996;

Тчхонравоу 10.1). Основы философии права: Учебное пособие. М., 1997; *Алексеев С.С.* Философия нрава М., 1997.

[4] См.; *Кузнецов З.В.* Философия права в России. М., 1989.

В современных условиях, когда Россия переходит к рыночным отношениям, расширяется, в частности, зона экономической свободы, что соответственно влечет за собой и расширение «правового поля» для этого. Уже действует ряд законов, призванных опосредствовать указанные процессы. Это – результат общей демократизации общества.

Конституция РФ провозглашает: «Каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности» (ст. 34). Новый Гражданский кодекс закрепляет свободу договоров. Он, в частности, устанавливает, что коммерческие организации «могут иметь гражданские права и нести обязанности, необходимые для осуществления любых видов деятельности, не запрещенных законом» (ст. 49).

Аналогичные возможности открывает Закон «О государственной поддержке малого предпринимательства в Российской Федерации», другие новейшие акты, направленные на развитие отечественного бизнеса. Вообще, предпринимательство должно носить не разрешительный, а главным образом заявительный характер. Без этого цивилизованный рынок невозможен. Рыночные отношения требуют прежде всего экономической и политической свободы. А для этого законодательство должно быть по возможности либеральным, гибким и демократическим.

В президентском Послании Федеральному Собранию 1996 г. указывается на необходимость предоставления всем равных шансов для успешной экономической жизни, что позволит сформировать массовый слой наиболее активных граждан. В аналогичном Послании 1997 г. также подчеркивается, что «надо существенно снизить в хозяйственной сфере объем разрешительного принципа, заменив его уведомительным. Это будет означать режим максимального благоприятствования для любого бизнеса, стремящегося к производству товаров и услуг»[1].

Свободная экономика предполагает свободную личность и наоборот. При этом свободная экономика – не «дикая» экономика, равно как и свободная личность – не анархическая личность. Для того чтобы они не стали таковыми, как раз и нужна регулирующая роль государства и права, ибо там, где кончается закон, начинается произвол.

Существенно возрос уровень политической и личной свободы, дающей простор для разнообразной позитивной деятельности индивида. Правда, в процессе осуществления этой свободы выявляются и негативные ее стороны, когда в силу ряда причин и прежде всего из-за

[)] Российская газета. 1997.7 марта.

отсутствия должной гражданской культуры свобода переходит во все-дозволенность.

Это значит, что правовые рамки свободы должны быть достаточно

жесткими и надежными, что нисколько не противоречит принципам подлинной демократии. Право – это упорядоченная, нормированная форма свободы, свободы, введенной в законное (легитимное) русло. Р. Иеринг считал целью права «уравновешивание интересов в обществе и нахождение баланса между ними»[1]. Свобода вне правовых рамок превращается в анархию, а демократия – в ширму, фасад, прикрывающие стихию и неуправляемость.

Конечно, в условиях классических рыночных отношений многое определяется не законом, а личными устремлениями, волей, инициативой субъектов рынка. Но общие принципы, исходные позиции и ориентиры в этой сфере задаются все же властью и законом. Любой цивилизованный рынок так или иначе регламентируется законодательством, которое призвано определять его общую концепцию, оставляя в то же время достаточно широкий простор для самостоятельных действий субъектов.

Главная задача права – предотвращать хаос и своеволие, обеспечивать порядок. Как заметил еще П.И. Стучка, юристы с давних пор видели в нормах права средства разграничения интересов, своего рода «пограничные столбы», «вехи», определяющие сферы деятельности отдельных лиц и не допускающие их столкновения[2].

«Свобода есть право делать все то и заниматься всем тем, что не вредит другому. Границы, в пределах которых каждый может двигаться без преда для других, определяются законом, подобно тому как граница двух полей определяется межевым столбом»[3].

Теорию взаимодействия права, свободы и интереса глубоко разра-; ботал упомянутый выше Рудоль4) Иеринг. Русский юрист Н.М. Кор- кунов также видел назначение права в разделении и согласовании ин- тересов. Он не сводил право к «карающему мечу», заявляя: «Немысли-\ *мо* право, которое бы всецело и исключительно опиралось бы на одно принуждение»[4]. Иными словами, право предполагает не только санкции, но и разрешение, дозволение, возможность (в рамках закона) личного усмотрения, выбора.

Понятно, что конечный (глубинный) источник свободы и ее сущность – не в юридических формах, которые сами по себе не могут ни

Иеринг Р. 1юрьба за право. М., 1991. С. 8.

[2] См.: *Стучка 11.И.* Курс сойотского гражданского права. М., 1928. Т. 1. С. 125.

[3] *Маркс К., Эшслы: Ф.* Соч. Т. 1 С. •400.

[4] *Коркунов ИМ.* Лекции по общей теории права. СПб., 1909. С. 300.

18-1934

объяснить, ни исчерпать свободы. Н.А. Бердяев писал, что право – «это - лишь минимум человеческой свободы»[1]. Но без правовых форм и средств в государственно-организованном обществе невозможно «юридическое признание» свободы, ее выражение, закрепление и «распределением в индивидуальное пользование. Важно ведь не только достигнуть известного уровня свободы, но и соответствующим образом распорядиться ею, законодательно оформить, сделать доступной для людей, поставить на службу обществу.

Поэтому проблема политико-правового выражения свободы, совершенствования ее форм, методов использования имеет принципиальное значение для понимания самой сути свободы и демократии. Юридическая свобода как раз и «обнаруживает» себя в таких состояниях общественной жизни, как право, законность, правопорядок, правосудие, законотворчество, правоприменительная деятельность, система прав и обязанностей, их гарантии, правовая культура, ответственность и т.д.

При определенных условиях свобода и права личности могут ограничиваться во имя общего блага. В Конституции РФ говорится:

«Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты

основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства» (п. 3 ст. 55).

В чрезвычайных ситуациях «для обеспечения безопасности граждан и защиты конституционного строя... могут устанавливаться отдельные ограничения прав и свобод с указанием пределов и срока их действия» (п. 1 ст. 56). «Не подлежат ограничению права и свободы, предусмотренные статьями 20, 21, 23 (часть 1), 24, 28, 34 (часть 1), 40 (часть 1), 46–54 Конституции Российской Федерации». В перечисленных статьях речь идет о праве на жизнь, честь, достоинство, неприкосновенность, тайну переписки, свободу совести и других личных правах.

Приведенные положения российской Конституции полностью соответствуют общепринятым международным стандартам, практике других государств, Всеобщей декларации прав человека. Это выработанные на протяжении веков правила человеческого общежития.

Следует сказать, что в последнее время проблема ограничения прав и свобод (наряду с их расширением и гарантированием) привлекает к себе пристальное внимание юридической науки. Так, в декабре 1997 г. журнал «Государство и право» на базе Нижегородского юридического института МВД РФ провел весьма представительный «круглый стол»

Бердяев Н.А. Философия неравенства. М., 1990. С. 90.

на тему: «Принципы, основания, пределы ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву» с участием ряда судей Конституционного Суда, депутатов Государственной Думы, работников Министерства внутренних дел, Прокуратуры, ученых и практиков из разных регионов страны. Материалы обсуждения опубликованы.

Но запреты и ограничения в праве исследовались в литературе и раньше, так как они представляют собой объективно необходимые элементы (методы) правового регулирования общественных отношений[2]. Другое дело, что они сочетаются с правовыми дозволениями и разрешениями. И вся проблема заключается в нахождении оптимального (разумного) баланса между ними, «золотой середины». Право призвано гармонизировать (совмещать) свободу и несвободу. Оно определяет те общие для всех властные рамки, за пределы которых индивид выйти не может.

Право выполняет разнообразные и многоцелевые функции. Оно одновременно и стимулирует, и ограничивает определенные действия, поощряет и запрещает их; открывает перед субъектами известные возможности и обязывает их к должному (нужному, полезному) поведе-1[1] нию. Право «дарует» и «отнимает» свободу, гарантирует и защищает государственно значимые интересы, служит средством удовлетворения потребностей, применяет санкции за «непослушание», милует и наказывает, проводит своего рода политику «кнута и пряника», стоит на страже мира и порядка. Еще Цицерон писал, что право призвано искоренять пороки и насаждать добро.

Свобода индивида проявляется во всех сферах его жизнедеятельности – социальной, экономической, политической, духовной. Но проявляется и реализуется по-разному. Это образует структуру свободы личности, ее грани, стороны, Свободу по-настоящему начинают ощущать лишь тогда, когда почему-либо ее утрачивают. В этом случае она становится бесценной. Свобода, как воздух, который люди не замечают пока он есть, но сразу задыхаются, когда его нет.

Разумеется, свобода личности предполагает также ее свободу от • произвола власти. Посредником между ними выступает закон, в котором как раз и выражена официальная мера независимости индивида, его «суверенитет», а

равно очерчены границы деятельности самой этой

[1] См :Тсория и практикаограничспия прав человека по российскому законодательству и Международному нраву II. Новгород, 1998. Ч. 1.

[2] См : *Кратко Л Г.* Запреты в советском праве. Саратов, 1979; *Алексеев С.С.* Общие дозволения и общий запреты в советском праве. М., 1989; *Рыбушкин Н.Н.* Запрещающие нормы в советском нраве Казань, 1990, *Маянько А.В.* Стимулы и ограничения в праве. Саратов,1994.

власти. Давно сказано: государством должен править закон. Закон выше любой должности, он «властвует над всеми»[1]. Это то, чего сегодня не хватает российскому обществу.

Законы принимаются только выборными органами, непосредственно представляющими волю народа – единственного и абсолютного источника власти. Ни царь, ни монарх, ни президент не могут издавать законов. Поэтому они и обладают верховенством, наибольшей юридической силой. Правители тоже обязаны подчиняться выраженной таким образом воле, т.е. закону. Перед законом все равны.

Закон издревле почитался всеми как кладезь мудрости, искусство добра и справедливости, коллективного разума. «Кто живет по закону, тот никому не вредит», – говорили римляне. Закон – воплощение беспристрастия, объективности. На практике закон олицетворяет суд. «Богиня правосудия держит в одной руке весы, на которых она взвешивает право, в другой – меч, которым она его защищает. Меч без весов есть голое насилие, весы без меча – бессилие права»[2].

Ответственность. Право – не только мера юридической свободы, но и мера юридической ответственности. Это корреляционные категории. Общеизвестно, что свобода одного кончается там, где начинается свобода другого. Или, наоборот, свобода одного начинается там, где она кончается у другого. Здесь действует принцип «сообщающихся сосудов».

И если отдельная личность переступает эти грани, возникает моральная либо правовая ответственность, в зависимости от того, какие нормы нарушены. Ради общей свободы личность должна жертвовать частью собственной свободы, иначе – хаос, анархия, произвол. Еще Ш. Монтескье заметил: «Разреши человеку делать все, что он хочет, и ты погубишь его»[3]. Это созвучно платоновской мысли о том, что чрезмерная свобода может превратиться в чрезмерное рабство. Свободой очень частозлоупотребляют. Давно подмечено: когда свободы нет, ее требуют, когда она есть, ее извращают.

Для практической реализации свободы нужна прежде всего внутренняя культура личности, а уже потом внешняя политическая, правовая, нравственная. Впрочем, они тесно взаимосвязаны. «В основе права, – писал Гегель, – лежит свобода отдельного человека, и право заключается в том, чтобы я обращался с другим как со свободным существом»[4].

[1] *Аристотель.* Политика. М., 1991. С. 165.

[2] *Иврит Р.* Борьба за право. М., 1991. С. 5. .

[3] *Монтескье Ш. О* духе законов. М., 1956. С. 242. •

[4] *Гегель.* Работы разных лет. Т. 2. М., 1973. С. 36.

В этом и состоит подлинная этика поведения индивида. «Когда мы слышим, что свобода состоит вообще в возможности делать все, чего хотят, то мы можем признать такое представление полным отсутствием культуры мысли: в этом представлении нет еще ни малейшего даже намека понимания того, что есть в себе и для себя, свободная воля, право, нравственность».

Ответственность – такая же объективная необходимость, как и свобода. Более того, ответственность – условие свободы. Субъектами ответственности выступают все, включая властные структуры. Поэтому вопрос о взаимной ответственности государства и личности в современных условиях не только не снимается, а приобретает новое качество. Оптимальное взаимодействие права и личности возможно только на основе четко функционирующей государственности.

Твердая леги-тимная демократическая власть – предпосылка эффективности такого взаимодействия.

Власть идет на самоограничение, если желает предоставить своим гражданам свободу. В то же время она вправе «урезать» ее во имя общего интереса. Проблема старая. Любопытно в этой связи замечание Гегеля о том, что еще в Древних Афинах «существовал закон, предписывающий гражданину отчитываться, на какие средства он живет; теперь же полагают, что это никого не касается»[2]. Звучит более чем современно.

Ответственность философами и юристами рассматривается в двух аспектах – негативном (ретроспективном) и позитивном (проспектив-ном). Для нормального функционирования правовой системы и поведения личности важны оба эти аспекта. Первый предполагает ответственность за уже совершенные правонарушения, он давно и обстоятельно разработан юридической наукой, подробно регламентируется законодательством. Такая ответственность – форма принудительного лишения человека определенных благ, реакция государства на противоправные действия, применение к виновному предусмотренных законом санкций. Это извечные вопросы «деяния и воздаяния».

Слабее изучен второй – позитивный – аспект ответственности, под которым подразумевается не «расплата» за уже содеянное, а ответственность за надлежащее исполнение своих функций, обязанностей, порученного дела, за добросовестное поведение, ответственность перед обществом, государством, коллективом, семьей, окружающими.

Как отмечается в литературе, позитивная ответственность – «это ответственность за будущее поведение, ответственность наперед; она

Гр/ель. Соч. Т. 6. М., 1936. С. 44. [2] *Гегель.* Философия права. М., 1990. С. 269.

предполагает поведение, не противоречащее социальным нормам. Слово «ответственность» в указанных двух аспектах употребляется в законодательстве почти всех стран мира». Российские законодатели также пользуются данным понятием, как и юридическая практика. Перед нами интересный необычный феномен.

Он отражает не что иное, как чувство долга, гражданской позиции, развитого правового и нравственного сознания. Позитивная ответственность – мера требовательности к себе и другим. Она вытекает из реального социально-правового статуса субъекта и может быть названа также *статусной ответственностью.* Имеется в виду обязанность индивида отвечать за свои поступки, свое отношение к людям.

Указанный аспект ответственности стал предметом теоретического осмысления в отечественной правовой науке сравнительно недавно, примерно, в 70–80-х годах (Е.В. Черных, О.Э. Лейст, В.Т. Балылсв, Б.Л. Назаров, С.Н. Братусь, П.Н. Кудрявцев, Т.Н. Радько, Р.Л. Хачату-ров, Р.Г. Ягутян и др.). В настоящее время внимание к нему последовательно возрастает, в том числе в отраслевых юридических дисциплинах (Н.А. Боброва, Т.Д. Зражепская, Ю.11. Еременко, В.Л. Тархоп, В.Л. Елс-онский, З.А. Астемиров).

Ретроспективный подход к ответственности, который пока преобладает в литературе, обедняет, сужает проблему, выглядит односторонним и неполным. При таком подходе на первый план выступает лишь карательно-принудительный момент. Тем самым в какой-то мере умаляется социальное, нравственно-психологическое и гражданское значение ответственности. Это очень важно, так как речь идет о фундаментальной категории.

Ответственность в ее полном объеме – это ответственность за прошлое, настоящее и будущее, и именно в таком виде, т.е. во всех ее аспектах, она подлежит теоретической разработке. Задача науки состоит в том, чтобы обосновать необходимость, правомерность и этико-юридический характер

позитивной ответственности, выявить ее особенности, место и роль в правовой системе общества. Отрицать это понятие, что иногда встречается в литературе, бессмысленно.

И.А. Ильин называл позитивную и негативную ответственность соответственно «предварительной» и «последующей». Предварительная ответственность, писал он, «есть живое чувство прсдостояния и при-званности, стремление к совершенствованию. Еще не совершив поступка, человек уже знает о своей ответственности. И это дисциплинирует его и вдохновляет. Последующая ответственность есть результат

Хачатуров РЛ., Ягутян Р.Г. Юридическая ответственность. Толья п и, 1995 С. 11.

искаженного правосознания, негативного поведения индивида. Она – антипод предварительной ответственности, т.е. безответственность»*.

Позитивная ответственность в отличие от негативной не временная и не принудительная, а постоянная, добровольная и глубоко осознанная ответственность личности за свое надлежащее поведение. Она предполагает не только контроль субъекта за собственными действиями, но и положительную реакцию на контроль общества, государства. Для правовой системы это принципиально важный стабилизирующий и цементирующий фактор. Еще Цицерон заметил; «Нет ни одного момента в жизни человека; свободного от долга»[2].

Позитивная ответственность личности предшествует негативной;

последняя наступает лишь тогда, когда не срабатывает первая, т.е. когда совершается правонарушение. Негативная ответственность существует как потенциальная угроза, превенция, она может и не наступить, если личность ведет себя правомерно. Негативная ответственность обращена в прошлое, почему и называется ретроспективной, а позитивная – в настоящее и будущее, что дает основание именовать ее перспективной, активной, положительной. «Позитивная ответственность – это мера социально-правовой активности субъекта»-.

Оба аспекта юридической ответственности тесно взаимосвязаны, так как выступают разновидностями единой социальной ответственности личности и играют важную роль в становлении правовой государственности, упрочении законности и правопорядка в обществе. Они ни в коем случае не должны противопоставляться, а взаимодейство-ват), подкрепляя друг друга. Но общее развитие идет от негативной к позитивной ответственности, а не наоборот. «В переходе ответственности ретроспективной в проспективную как раз и заключается прогрессивная тенденция ее эволюции»[4].

Если основанием негативной ответственности является правонарушение, то основанием позитивной – взаимосвязь личности с государством и обществом, ее обязанности и юридический долг перед ними, а также необходимость уважать права и свободы других граждан. Иными словами, позитивная ответственность вытекает из конституционно-правового статуса индивида, его принадлежности к данному государственному образованию, института гражданства.

Субъектами позитивной ответственности выступают не только все дееспособные граждане, но и само государство. В Конституции РФ

Ильин И Путь к очевидности М , 1993. С. 305. [2] *Чицероп* Диалоги М , 1966 С 95

I. [3] *Ноброва II А, Зрамсевская ТЛ* Ответственностьвсистемегарантийконституцион-ныхнорм Воронеж, 1985 С 12

[4] *Муздыбаев К.* Психология ответственности. Л., 1983. С. 14.

записано: «Признание, соблюдение и защита прав человека – обязанность государства» (ст. 2). Это означает, что российские граждане как носители этих прав выступают по отношению к государству в качестве *управомоченных,* а государство по отношению к ним является *право-обязанной* стороной. На этой основе возникают так называемые общерегулятивные правоотношения, в рамках которых граждане могут предъявлять и уже предъявляют к государству судебные иски.

Причем иски адресуются непосредственно к государству как таковому, а не к отдельным его органам и учреждениям. Сегодня сама власть стала подведомственной суду. Нередко исковые заявления направляются лично Президенту как высшему должностному лицу, олицетворяющему государство и осуществляющему его властные функции[2]. Президент – гарант Конституции и в связи с этим несет общую позитивную морально-правовую ответственность перед своими гражданами, которые в свою очередь обязаны блюсти Основной Закон и поддерживать порядок в обществе.

В современных условиях проблема ответственности (особенно позитивной) стоит как никогда остро, поскольку неизмеримо возросла роль отдельного человека в окружающем мире, расширилась его свобода и в то же время зависимость от внешний социальной и естественной среды. Увеличилось число ситуаций, при которых над человеком, кроме собственной совести, нет другого контроля. Принятие субъектом любого решения, выбор того или иного варианта поведения связаны с повышенной ответственностью за возможные неблагоприятные последствия.

При этом особую злободневность приобретает сегодня вопрос об ответственности политических лидеров, государственных деятелей, особенно тех, кто волею судьбы оказывается у кормила власти, рычагов управления. Своими непродуманными, ошибочными или волюнтаристскими действиями и решениями они могут причинить (и причиняют) огромный и непоправимый вред обществу, государству, гражданам. Но, как правило, никакой ответственности за это не несут – ни моральной, ни политической, ни тем более юридической. «Порулив» страной, они уходят в тень и начинают спокойно, «тихо-мирно» писать мемуары о днях своего властвования. Впрочем, некоторые пишут и находясь «при должности».

Безответственность и безнаказанность плодят новые злоупотребления и преступления, подрывают правопорядок, дестабилизируют об-

См.: Судебный процесс казака против России // Известия. 1992. 12 авг; Гражданин и государство – равные партнеры // Известия 1993 30 июня.

[2] См : Иск пенсионеров к Президенту//Известия 1995 22 нояб; 13 Верховном Суде слушается дело против Президента России // Известия. 1996. 21 февр.

щество, разлагают людей. Еще Ш. Монтескье заметил: «Вникните в , причины всякой распущенности и вы увидите, что она проистекает из безнаказанности». Звучит весьма современно. Подтверждается истина о том, что есть два верных способа разложить нацию – не наказывать виновных и наказывать невиновных. К сожалению, сегодня в России встречается и первое, и второе.

3. О ПРАВЕ В ОБЪЕКТИВНОМ И СУБЪЕКТИВНОМ СМЫСЛЕ. ГНОСЕОЛОГИЧЕСКИЙ АСПЕКТ *(Н.И. МАТУЗОВ)*

Ни один грамотный юрист никогда не спутает понятия права в объективном и субъективном смысле. Профессионал без труда объяснит, что конкретно имеется в виду под словом «право» в той или иной ситуации в том или ином контексте. Да и рядовые граждане, не вдаваясь в теорию и не употребляя «мудреных» терминов, интуитивно различают указанные понятия в своей практической жизни.

В одних случаях субъект говорит: «Право мне позволяет, разрешает, гарантирует, оно меня охраняет, защищает, стоит на страже моих интересов» (право в объективном смысле); в других утверждает:

«Я имею право, я вправе, я правомочен, могу совершать определенные действия, что-то требовать, предъявлять иск» и т.д. (право в субъективном смысле). На такой утилитарно-прикладной ход рассуждений не раз указывалось в отечественной и зарубежной специальной литературе.

Трудность, однако, состоит в том, что два разных понятия обозначаются

одним словом – «право». Этот дуализм и сбивает нередко с толку, усложняет восприятие реальности. Перед нами слово-омоним (омонимы – это термины, имеющие одинаковое звучание, но разное значение). Только в английском и грузинском языках объективное и субъективное право выражаются по-разному, в остальных – одинаково. Поэтому, чтобы отграничить одно право от другого, приходится прибегать к уточняющим прилагательным.

Суть двух значений права заключается в следующем. Совокупность юридических норм, сформулированных и внешне выраженных в различных официальных актах государства (конституциях, кодексах, законах, указах, постановлениях и т.д.) представляет собой *право в объективном смысле.* Система прав, свобод и обязанностей граждан, закрепленных в действующем законодательстве или вытекающих из многочисленных конкретных правоотношений, а также присущих индивиду от рожденя, составляет *право в субъективном смысле.*

Монтескье Ш. Избр. произв. М., 1955. С. 233.

Если же иметь в виду единичную норму объективного (позитивного) права, то это – исходящее от государства безличное, но общеобязательное *правило поведения,* а единичное субъективное право – это *вид и мера возможного поведения конкретного субъекта.*

Различие между правом в объективном и субъективном смысле сложилось в науке давно, оно проводилось еще в римской юриспруденции, а затем в последующих правовых системах как на Европейском континенте, так и в США. Наибольшее развитие и обоснование эта концепция получила, в частности, в немецкой юриспруденции прошлого века, а также в трудах русских дореволюционных правоведов.

Однако существование понятий права в объективном и субъективном смысле всегда порождало и до сих пор вызывает у юристов полемику, являясь зачастую причиной различного понимания и решения многих других правовых проблем. Г.Ф. Шсршсневич писал, что «уже на пороге исследования понятия о субъективном праве мы сталкиваемся с решительным его отрицанием», хотя сам он считал это отрицание «не более, как протестом против слона, а не означаемой им сущности».

Отдельные попытки отвергнуть категорию субъективного права предпринимались одно время и в нашей литературе. Эта категория была объявлена «не соответствующей социалистическим отношениям», а в сохранении ее усматривалось «влияние буржуазной юриспруденции»[2]. В некоторых учебниках по теории государства и права 50-х годов термин «субъективное право» даже не фигурировал, он обычно заменялся на «правомочие».

Однако в дальнейшем эти тенденции поддержки не получили. Уже в 1995 г. журнал «Советское государство и право» в одной из своих редакционных статей писал: «Следует признать глубокую ошибочность попыток «ликвидировать» даже категорию субъективного права под флагом якобы борьбы с влиянием буржуазной юриспруденции»[3]. С.Ф. Кечекьян в противовес негативной позиции своих оппонентов также подчеркивал: «Субъективное право, т.е. право отдельных лиц, составляет совершенно необходимое понятие правовой системы и правовой науки»[4].

При этом надо оговориться, что понятия объективного и субъективного права не следует путать с проблемой объективного и субъективного в праве. Это разные вопросы, хотя и взаимосвязанные. В последнем случае имеется в виду соотношение объективных и субъективных

Babershеиевич Г.Ф. Общая теория права М , 1912. С 600.

2 См : О состоянии юридических наук // Вопросы философии. 1953. № 1. С. 105.

3 См • Советское государство и право 1995. №3. С 11.

4 *Кечекъян С.Ф.* Правоотношения в социалистическом обществе. М., 1959. С. 48.

факторов, причин, условий, оказывающих свое влияние на процессы формирования и действия права как социального явления. Иными словами, это чисто философская, «истматовская» проблема. Она широко обсуждалась у нас (в порядке дискуссии) в начале 70-х годов на страницах журнала «Правоведение».

Рассматриваемый же аспект – главным образом логико-понятийный, гносеологический, касающийся происхождения указанных выше понятий, их содержания, природы и онтологического статуса. Это – иной угол зрения, другой ракурс проблемы.

На чем же основано деление права на объективное и субъективное? Правомерно ли оно с научно-методологической точки зрения, каковы его истоки, необходимость и связь с философскими категориями объективного и субъективного?

Исследователи не раз обращали внимание на то, что термин «право» многозначен. Он не всегда и не всеми употребляется в одном и том же смысле, а принимает различные значения в зависимости от того, какое юридическое явление хотят выразить. Причем такая неопределенность существует не только в повседневной жизни, где за слоном «право» подчас вообще не стоит ничего юридического, но и в теории, которая также не избежала многоликости этой основной

своей категории.

Однако, несмотря на эту семантическую трудность, юристы с давних времен стали употреблять слово «право» в двух главных значениях – *объективном* и *субъективном.* Правовая действительность рассматривалась как бы и двух разрезах: в одной плоскости этого разреза видели устанавливаемые государством общеобязательные нормы, а в другой – все связанное с их реализацией, те конкретные возможности, полномочия, действия, которые люди могли предпринимать и фактически предпринимали на основе и в пределах этих норм.

Право как норма, закон, государственное установление и право как возможность или управомочснность субъектов вести себя известным образом в рамках этих установлений – вот суть разграничения права на объективное и субъективное. Право в объективном смысле – это законодательство данного периода в данной стране; право же в субъективном смысле – это те *конкретные возможности, права, требования, притязания,* которые возникают на основе и в пределах этого законодательства на стороне участников юридических отношений.

Появилась потребность разграничить два разных явления путем образования двух самостоятельных понятий. Это можно было сделать двумя путями: либо ввести новые термины, либо найти к уже имевшемуся наиболее подходящие прилагательные, способные отразить указанное различие. Произошло последнее.

Слово «право» стало употребляться с определениями «объективное» и «субъективное». Возникли выражения: «объективное право» и «субъективное право», которые и призваны были обозначить и закрепить отпочковавшиеся друг от друга реальности. К этой лексической конструкции толкала не только теория, логика познания права (метод расчленения, изучения по частям), но и практика применения правовых норм, накопленный опыт.

Тут следует заметить, что если понятие «право» употреблялось без всяких оговорок, то под ним всегда подразумевалось право в объективном смысле, т.е. юридические нормы. 11еобходимость в уточнении как рази возникает тогда, когда требуется обратить внимание и указать не на норму закона, а именно па право отдельного субъекта – субъективное право. Без такого уточнения, т.е. без определения «субъективное», право обычно мыслится как объективное

(совокупность норм), хотя бы слово «объективное» при этом и отсутствовало. Здесь важен момент противополагаемости.

«От объективного права, – писал М.В. Вишняк, – теоретическая юриспруденция стала отличать субъективное право, которое определялось как совокупность правомочий и притязаний, принадлежащих личности на основе норм объективного права, как то, что признается и интересах индивида и снабжено возможностью правовой защиты».

Разумеется, явление, обозначаемое как «субъективное право», можно было бы выразить и с помощью другой грамматической формы, например, право субъекта, право лица, право гражданина и т.д., или использовать прилагательные – личное право, индивидуальное право. Для широкой публики, массового читателя это было бы понятнее. В свое время предлагались и другие языковые символы. Р. Иеринг называл субъективное право *конкретным,* противополагая его абстрактной юридической норме.

В русской дореволюционной литературе было много образных, афористичных определений субъективного права – как «защищенного законом интереса», «размера личной мощи», «индивидуальной вольности», «объема дозволенной самодеятельности лица», «с4)сры влияния и власти человека в обществе», «открытой для гражданина возможности совершать известного рода поступки», «хотеть и действовать», «предъявлять требования к государству и согражданам»; как «меры свободы субъекта, осуществляемой в определенных границах» и т.д. Все эти дефиниции отражали различные грани и стороны одного сложного феномена. На этой почве шли споры и поиски наиболее общей (универсальной) формулы, которая бы устраивала всех. Считалось, что такая формула еще не найдена.

[1] *Вишняк М.В.* Личность в праве. Пг., 1917. С. 28.

Р. Бабун писал: «Нечего и говорить, что названия «объективное» и «субъективное» являются неподходящими, их можно было бы заменить, например, терминами «общее» и «конкретное» право». Р. Иеринг, как сказано выше, называл объективное и субъективное право абстрактным и конкретным. В советской литературе не раз указывалось на термин «правомочие» как на синоним субъективного права.

Эти тенденции объяснялись стремлением избежать несколько нечеткого, имеющего философский оттенок, не всем понятного эпитета – «субъективное». Такое название наводило на мысль о каком-то необычном и загадочном праве, а не о том, которым обладают и пользуются все люди в повседневной жизни. В массовом обиходе, в широкой практике оно вызывало недоумение, отрицание, протест. Однако протест этот, как уже отмечалось, был протестом против слова, а не выражаемой им

сущности.

Правовая наука воспользовалась терминами «объективное» и «субъективное» не случайно и не для того только, чтобы разграничить два тесно соприкасающихся, но не совпадающих явления, а для того, чтобы полнее отразить их общественно-юридическую природу, функциональную роль и социальное назначение.

И если уж говорить о более или менее удачной и точной терминологии, то в научном отношении,теоретически, когда право в смысле правомочия конкретного лица сопоставляется с правом в объективном смысле (норма), предпочтительнее как раз термин «субъективное право», так как он более верно и адекватно выражает суть и специфические особенности обозначаемого явления.

Любопытно, что даже Леон Дюги, последовательно отрицавший значение субъективных прав личности и подменявший их теорией «социальных функций», тем не менее писал, что выражения *объективное право* и *право субъективное*

удобны, ясны и точны, и поэтому пользование ими «вполне законно». Он сожалел, что французские правоведы не проводят здесь необходимого различия[2]. Особенно это касается «законности» термина «субъективное право», правомерность которого чаще всего и берется под сомнение. Но это не так.

Во-первых, он оказывается на месте с чисто формальной точки зрения, а именно в силу того, что в правовой науке все носители (обладатели) предусмотренных законом прав и обязанностей называются «субъектами нрава». Отсюда принадлежащее им то или иное право – «субъективное». -Уже в этом заключена известная целесообразность применения данного термина. Во-вторых, и это главное, словами «лич-

КабунГ. Общее учение о праве и государстис Киев, 1925 С 115. [2] См *.ДюгиЛ.* Конституционное право Общая теория права. М., 1908. С. 1.

ное», «индивидуальное» право мы выражали бы по существу лишь момент принадлежности права субъекту, но не отражали бы гораздо более значительного, а именно философского аспекта понятия. А он здесь, несомненно, присутствует.

Дело в том, что «субъективное право» не только указывает на принадлежность права субъекту, но и отражает тот факт, что принадлежащее субъекту право (как мера его возможного поведения) зависит в известных пределах рт его личного желания и усмотрения, особенно в смысле использования. Норма же права объективна, она не зависит от воли и желания отдельного лица, ею нельзя распоряжаться как чем-то личным, индивидуальным. Будучи общим, безличным, отвлеченным правилом, норма не принадлежит и не может кому-либо принадлежать.

Как известно, в философии под объективностью и субъективностью понимается соответственно независимость или зависимость данного явления в данное время от человека. С этой точки зрения рассматриваемый контекст содержит в себе и определенный философский смысл, специфическим образом преломляемый в юридической материи. В правовой науке таких контекстов много.

Субъективное в нашем случае – это не только принадлежащее субъекту, но и зависящее от него, а объективное – это не только не принадлежащее субъекту, но и не зависящее от пего. Субъективное право субъективно в том смысле, что, во-первых, связано с субъектом и, во-вторых, зависит от его воли и сознания. Объективное право объективно в том смысле, что, во-первых, не приурочено к конкретному субъекту и, во-вторых, не связано с его волеизъявлением и личным усмотрением.

Именно эти свойства данных явлений (зависимость – независимость, принадлежность – непринадлсжпость, связанность – несвязанность с субъектом) отражают слова «объективное» и «субъективное». Эти определения показывают разную степень самостоятельности обозначаемых объектов по отношению к субъекту.

В нашей литературе не раз предлагалось объединить два понятия права в одно, точнее, включить систему субъективных прав граждан, наряду с правовыми отношениями и правовыми взглядами, в содержание объективного права или просто права (С.Ф. Кечекьян, Я.Ф. Мико-ленко, А.А. Пионтковский, позже Л.С. Явич и др.). Речь идет о так называемой широкой трактовке права. И сейчас многие юристы понимают под правом не только нормы. Эти стремления усилились с признанием теории естественного права.

[1] См.: *Зуев И.* Объективное и субъективное в познании и практической деятельности. М., 1989. С. 6-7.

Однако и такая позиция не мешает видеть в праве два среза, два ответвления – исходящие от государства обязательные предписания и юридические возможности отдельных лиц. Не случайно в ходе ведущейся уже много лет дискуссии по поводу сущности и определения права слияния двух его

разновидностей все же не произошло – одно понятие не поглотило другое. Объективное право и субъективное право остаются пока что самостоятельными категориями, отражающими разные стороны правовой действительности.

Да и трудно объединить то, что объективно не поддается объединению. При этом никто из оппонентов не отрицает тесной взаимосвязи между указанными образованиями, особенно в процессе реализации. И тем не менее «не могут быть оправданы попытки объединить объективное и субъективное право единым понятием права, поскольку эти явления лежат в разных плоскостях правовой реальности». Для обозначения этой реальности есть более широкие категории – «правовая система», «правовая надстройка», «механизм правового регулирования».

Сегодня «параллельное» существование естественного и позитивного права (иначе говоря, субъективного и объективного) мало у кого вызывает сомнения – эти понятия на протяжении тысячелетий различались в мировом политико-правовом опыте. Именно поэтому нельзя естественное право вводить в общее определение права, ибо этим будет отождествлено право в объективном и субъективном смысле и тем-самым подорвана основная идея естественной доктрины. Ведь суть этого учения как раз в том и состоит, чтобы не смешивать два разных феномена – законы государства и «прирожденные» права личности.

Признание теории естественного права не колеблет в целом указанной концепции, а наоборот, придает ей новое звучание, ибо во всех современных цивилизованных обществах, где господствуют идеи естественно-правовой доктрины, деление права на объективное и субъек-I тивное тем не менее сохраняется. Это и понятно, так как речь, собст- венно, идет об одной и той же проблеме, только в разных ее аспектах, органично дополняющих друг друга. Недопустимо и вредно как отождествление, так и противопоставление естественного и позитивного

права.

Ведь даже и «прирожденные» права без закрепления и гарантирования их позитивным законодательством соответствующих государств могут оказаться голыми констатациями. Рабы, например, были людьми и как таковые обладали «естественными и неотчуждаемыми» правами,

[1] Дупмер Й.В 11онятис субъективного права // Философские проблемы субъективного нрава: Тезисы докладов. Ярославль, 1990. С. 9.

но их права не только никем не признавались, но всячески попирались, а сами рабы рассматривались в качестве «говорящих орудий», т.е. они были бесправными.

И.А. Ильин писал: «Основная задача положительного права состоит в том, чтобы принять в себя содержание естественного права, развернуть его в виде ряда правил внешнего поведения, приспособленных к условиям данной жизни и к потребностям данного времени, придать этим правилам смысловую форму и словесное закрепление и, далее, проникнуть в сознание и к воле людей, в качестве авторитетного связующего веления... Положительное право есть целесообразная форма поддержания естественного права».

Итак, под правом в объективном смысле понимается система юридических норм, выраженных (объективированных) в соответствующих нормативных актах (законах, указах, кодексах, конституциях) и не зависящих от каждого отдельного индивида; а под правом в субъективном смысле – система наличных прав и свобод субъектов, их конкретные правомочия, вытекающие из указанных выше актов или принадлежащие им от рождения и зависящие в известных пределах от их воли и сознания, особенно в процессе использования.

Отдельное же субъективное право – это, как уже говорилось, *гарантированная законом мера возможного (дозволенного, разрешенного)*

поведения гражданина. Такое право очерчивает юридические рамки индивидуальной свободы личности. На основе объективного права приобретаются многие субъективные права (если они не даны от природы), возникают разнообразные правовые отношения. В этом и заключается диалектика взаимосвязи между рассматриваемыми явлениями.

В более широком же значении под правом в субъективном смысле «может подразумеваться в качестве коррелята также и любая юридическая обязанность, хотя терминологически идея обязанности не покрывается представлением о праве в субъективном смысле»[2]. В данном контексте И.А. Ильин подчеркивал, что полномочием здесь будет называться всякое разрешение, содержащееся в норме, а обязанностью – долженствование, которое может быть выражено словесно в самом тексте нормы или выводиться из нее в логическом порядке.

Из этого важного замечания следует, что право в субъективном смысле охватывает собой не только систему прав (дозволений, полномочий, притязаний), вытекающих из норм объективного права, но также и систему юридических обязанностей, т.е. совокупность конкрет-

[1] *Ильин И.А* О сущности правосознания М, 1993. С. 58.

[2] *Ильин ИА.* Указ. соч С. 33.

ных долженствовании, необходимостей, императивов, предусмотренных законами государства. Все это составляет единое целое.

Понятия права в объективном и субъективном смысле совершенно необходимы в юридической науке и практике, они призваны выполнять важные операционные, аналитические, познавательные, прикладные и социально-регулятивные функции. Объективное право не может быть реализовано без субъективного. В этом их неразрывная взаимосвязь и невозможность существования друг без друга.

Поэтому вопрос о том, сохраняет ли сегодня свое значение традиционное учение о делении права на объективное и субъективное (иначе говоря – на право в объективном и субъективном смысле) или оно исчерпало себя в свете современных реалий, может иметь только положительный ответ. Конечно, сохраняет. Важно лишь освободить его от прежней догматики, идсологиеских наслоений, формализма.

В частности, неприемлемо в нем положение, согласно которому субъективное право всегда и во всех случаях вытекает из объективного права и полностью им определяется. Это не так, особенно когда речь идет о естественных правах человека, источник которых – не закон.

В настоящее время в основном уже преодолена концепция *октроированных* (дарованных, пожалованных) прав, как и концепция приоритета государства над личностью. Не государство создает и предоставляет личное ги права, а она сама их имеет от рождения, и обязанность государства – признавать, уважать и защищать эти права.

4. ОСНОВНЫЕ ПРАВА ЛИЧНОСТИ *(Н.И. МАТУЗОВ)*

В общей шкале гуманитарных ценностей права человека, как и сам человек, занимают центральное место и доминируют над всеми остальными. Их приоритет и значимость неоспоримы, роль, назначение очевидны. «Человеческое измерение» – оселок любых общественных преобразований, точка отсчета в решении глобальных и текущих задач, в проведении всевозможных ре4юрм, разработке государственных программ. Именно с этих позиций оцениваются сегодня все происходящие в стране и в мире события и процессы.

При любом демократическом устройстве права и свободы граждан, а также их обязанности, составляют важнейший социальный и политико-юридический институт, объективно выступающий мерилом достижений данного общества, показателем его зрелости, цивилизованности. Он средство доступа личности к

духовным и материальным благам, механизмам власти, законным формам волеизъявления, реализации своих интересов. В то же время это непременное условие совершенствования самого индивида, упрочения его "статуса, достоинства.

Поиск оптимальных моделей взаимоотношений государства и личности всегда представлял собой сложнейшую проблему. Эти модели в решающей степени зависели от характера общества, типа собственности, демократии, развитости экономики, культуры и других объективных условий. Но во многом они определялись также властью, законами, правящими классами, т.е. субъективными факторами.

Главная трудность заключалась и заключается в установлении такой системы и такого порядка, при которых личность имела бы возможность беспрепятственно развивать свой потенциал (способности, талант, интеллект), а с другой стороны, признавались бы и почитались общегосударственные цели – то, что объединяет всех. Подобный баланс как раз и получает свое выражение в правах, свободах и обязанностях человека.

Именно поэтому высокоразвитые страны и пароды, мировое сообщество рассматривают права человека и их защиту в качестве универсального идеала, основы прогрессивного развития и процветания, фактора устойчивости и стабильности. Весь современный мир движется по этому магистральному пути. Т. Джефферсон в свое время говорил;

«Ничего не остается неизменным, кроме врожденных и неотъемлемых прав человека». Опыт более чем двух столетий вполне подтвердил эту мысль.

В 1998 г. все мировое сообщество отметило 50-летний юбилей Всеобщей декларации прав человека. К этой дате были приурочены многочисленные конференции, доклады, выступления, статьи п отечественной и зарубежной периодике. Подводились итоги, обобщался опыт реализации названной хартии, анализировались достижения и провалы, надежды и разочарования.

К сожалению, эти итоги во многих странах, в том числе в России, оказались, мягко говоря, неутешительными, о чем будет подробнее сказано в следующем параграфе данной главы. Но документ остается актуальным и сегодня, поскольку он по-прежнему служит важнейшим ориентиром в развитии идей прав и свобод человека, усиления их материальных и юридических гарантий.

Права человека *внетерриториальны, и вненациональны,* их признание, соблюдение и защита не являются только внутренним делом того или иного государства. Они давно стали объектом международного

[1] См.."например: Права человека в России: время надежд и разочарований Материалы научно-практической межвузовской конференции. Гостов н/Д, 1998, Права человека и пути их реализации. Материалы международной конференции. Саратов, 1999, *Бахип С.В.* Всеобщая декларация 1948 года: от каталога нрав человека к унификации правового статуса личности // Правоведение. 1998. № 4, *Иванечко В С* Всеобщая декларация прав человека и Конституция Российской Федерации // Там же; *Матузов 11.И.* Теория и практика прав человека в России // Там же.

регулирования. Права личности не есть принадлежность отдельных классов, наций, религий, идеологий, а представляют собой общеисторическое и общекультурное завоевание. Это нравственный фундамент любого общества.

По мнению С.С. Алексеева, «именно в категории прав человека гуманитарная мысль и гуманитарное движение обрели стержень, глубокий человеческий и философский смысл». Вся рассматриваемая проблема является сложной и многоплановой, имеет множество аспектов.

В литературе справедливо отмечается, что в настоящее время, в свете новых реалий, права человека уже не могут определяться только и исключительно уровнем развития данного общества, хотя это имеет, конечно, первостепенное значение. На состояние прав человека и гражданина все большее и большее воздействие оказывают общемировые досгижепия, «единая человеческая цивилизация»[2].

Россия, следуя курсом реформ, тоже провозгласила указанные ценности как приоритетные и наиболее значимые, признала необходимое гь придерживаться в данной области общепринятых международных стандартов, закрепленных в таких широко известных актах, как Всеобщий декларация прав человека (1948); Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (1966); Международный ищет о гражданских и политических правах (1966); Европейская концепция о .мшите прав человека и основных свобод (1950) и др.

Подтверждением приверженности российской демократии этим хартиям служит принятая в ноябре 1991 г. Декларация прав человека и гражданина, ставшая органичной частью новой Конституции РФ, базой всего текущего законодательства, касающегося личности.

Оба эти документа фиксируют широкий спектр основополагающих идей, принципов, прав и свобод, а также обязанностей. Исходные их положения гласят, что права и свободы человека являются *естественными и неотчуждаемыми, даны ему от рождения, признаются высшей ценностью и не носят исчерпывающего характера.* Признание, соблюдение и защита прав человека – обязанность государства.

Каждый имеет право на жизнь, здоровье, личную безопасность и неприкосновенность, защиту чести, достоинства, доброго имени, свободу мысли и слова, выражение мнений и убеждений, выбор места жительства; может приобретать, владеть, пользоваться и распоряжаться собственностью, заниматься предпринимательской деятельностью, покидать страну и возвращаться обратно.

Алексеев С.С. Теория права. М., 1994. С. 11.

[2] См/ *Игитова И.В.* Механизм реализации Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод // Государство и право. 1997. № 1. С. 76.

Закрепляется право граждан на митинги, уличные шествия, демонстрации; право избирать и избираться в государственные органы, получать и распространять информацию, направлять властям личные и коллективные обращения (петиции), свободно определять свою национальность, объединяться в общественные организации. Предусматриваются соответствующие права в социальной и культурной областях (на труд, отдых, образование, социальное обеспечение, интеллектуальное творчество).

Утверждается равенство всех перед законом и судом. Никто не обязан свидетельствовать против себя или близких родственников. Обвиняемый считается невиновным, пока его вина не будет доказана в установленном порядке (презумпция невиновности).

Многие из вышеперечисленных прав являются новыми в нашем законодательстве, их не было раньше ни в Конституции СССР, ни в Конституции РСФСР. Также впервые юридически закрепляется прямая обязанность государства защищать права человека (ст. 2 Конституции РФ).

При этом подчеркивается, что права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность представительной и исполнительной власти, местного самоуправления, обеспечиваются правосудием (ст. 18).

Права человека представляют собой ценность, принадлежащую всему международному сообществу. Их уважение, защита являются обязанностью каждого государства. Там, где эти права нарушаются, возникают серьезные конфликты, очаги напряженности, создающие угрозу миру и требующие нередко (с санкции ООН) постороннего вмешательства.

Конституция предусматривает порядок, в соответствии с которым каждый российский гражданин вправе обращаться в международные органы по защите

прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты (ст. 45). Данное положение также закреплено впервые, и оно не нарушает суверенитета страны. Сегодня – это безусловная норма.

Вопрос об интернационализации прав человека, их универсальной общегуманитарной ценности активно обсуждается в последнее время на различных международных форумах, участники которых неизменно подчеркивают, что дальнейшее развитие столь важного института – забота всех стран и народов, а не отдельных государств*.

* См *ТопорнипИК* Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод Воспитание поколений XXI века. Материалы международного форума // Государство и право 1998 № 7

Права и свободы человека в соответствии с общепринятой классификацией подразделяются на *социально-экономические, политические, гражданские, культурные и личные.* Такое деление проводится как в мировой юридической практике, так и в национальных правовых системах, в том числе российской. Между всеми видами и разновидности" ми прав существует тесная взаимосвязь.

В историческом контексте современные исследователи выделяют три поколения прав: первое – это политические, гражданские и личные права, провозглашенные в свое время первыми буржуазными революциями и закрепленные в известных Декларациях (американской, английской, французской); второе – социально-экономические права, возникшие под влиянием социалистических идей, движений и систем, в том числе СССР (право на труд, отдых, социальное обеспечение, медицинскую помощь и т.д.); они дополнили собой прежние права, получили отражение в соответствующих документах ООН; третье поколение – коллективные права, выдвинутые в основном развивающимися странами в ходе национально-освободительных движений (прано народов на мир, безопасность, независимость, самоопределение, территориальную целостность, суверенитет, избавление от колониального угнетения, право распоряжаться своими богатствами и ресурсами, быть свободными от рабства и подневольного состояния, право на достойную жизнь и т.д).

Выделение трех поколений прав в значительной мере условно, но оно наглядно показывает последовательную эволюцию в развитии данного института, историческую связь времен, общий прогресс в этой области.

В нашей литературе подвергнута справедливой критике концепция *иерархии прав по степени их значимости.* В частности, отмечаются «зигзаги восприятия роли социально-экономических прав», попытки объявить их «социалистическим изобретением», неизвестным «цивилизованным странам». Эти права якобы лишены качеств «юридических возможностей, защищаемых судом». Смягченным вариантом такого подхода является оттеснение социально-экономических прав на вто- рой план как прав иного порядка в сравнении с личными неотъемлемыми правами, относимыми к «высшему разряду».

\ Однако вряд ли, думается, оправдано такое противопоставление прав – все они для личности важны и нужны, каждая их группа по-своему выражает ее интересы. Более того, именно сейчас российские

* См *Ипштепко ГН* Конституция и нрава человека международно-правовой аспект // Правовые проблемы свроазиатско! о сотрудничества глобальное и региональное измерения Екатеринбург, 1993 С 38–39

граждане на себе почувствовали значимость многих социально-экономических прав, которые ранее были в большей мере гарантированы, чем сейчас, когда складываются «несоциалистические»» отношения.

Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. не рассматривает их как «второстепенные». Так что искусственное создание некоего «антагонизма» между различными категориями прав несостоятельно.

Что касается различий между *правами человека* и *правами гражданина, о*

чем также полемизируют в науке, то эти различия имеют под собой определенные основания, которые заключаются в следующем.

Во-первых, права человека могут существовать независимо от их государственного признания и законодательного закрепления, пне связи их носителя с тем или иным государством. Это, в частности, естественные неотчуждаемые права, принадлежащие каждому от рождения. Права же гражданина находятся под защитой того государства, к которому принадлежит данное лицо. 13 о-вторых, множество людей в мире вообще не имеют статуса гражданина (лица бе.ч гражданства, апатриды) и, следовательно, они формально являются обладателями прав человека, но не имеют нрав гражданина. Иными словами, права человека не всегда выступают как *юридические категории,* а только как моральные или социальные.

Разграничение это возникло давно, о чем свидетельствует хотя бы название знаменитой французской Декларации прав человека и гражданина 1789 г. Сохранилось оно и в большинстве современных деклараций и конституций. Однако в наше время указанное деление все более утрачивает свой смысл, поскольку прирожденные права человека давно признаны всеми развитыми демократическими государствами и, таким образом, выступают одновременно и в качестве прав гражданина.

Во всяком случае, внутри государства разграничение прав на «два сорта» лишено практического значения. Тем более что даже апатриды, проживающие на территории той или иной страны, находятся под юрисдикцией ее законов и международного права. Да и вообще, как писал И.Е. Фарбер, «между правами человека, гражданина и лица нет абсолютной грани».

В лексиконе средств массовой информации, в обиходе, да и в науке под правами человека обычно понимается то же, что и под правами гражданина, личности, субъекта, индивида, лица. Не случайно некоторые ученые-правоведы либо не разделяют этой концепции, либо дела-

Фарбер И.Е. Свобода и права человека в Советском государстве. Саратов, 1974. С. 42.

ют существенные оговорки. Здесь многое заимствовано из прошлого, сохраняется по традиции.

Принятие нашей страной в 1991 г. Декларации прав человека и гражданина, ставшей основой новой российской Конституции, имело огромное общественное значение, так как этот без преувеличения исторический политико-правовой и нравственно-гуманистический акт определил принципиальную позицию России по вопросу, который на протяжении многих десятилетий был камнем преткновения во взаимоотношениях СССР со всем цивилизованным миром, ареной идеологического противостояния. Путь к его решению был длительным и трудным. В основе принятых документов (Декларации и Конституции) лежат известные международные пакты о правах человека, принципы демократии, равенства, свободы и справедливости.

Как известно, Советский Союз воздержался при голосовании в 1948 г. Всеобщей декларации прав человека и лишь позже присоединился к ней. Международный пакт о гражданских правах 1966 г. подписал, но никогда полностью не выполнял. Только с наступлением разрядки, прекращением «холодной войны» (вторая половина 80-х гг.) эта позиция была пересмотрена.

Существенным прорывом в данной области было признание идей естественного нрава, которые ранее отвергались как неприемлемые для «социалистического строя» и марксистского мировоззрения. Это признание привело к переоценке всей гуманитарной политики государства, изменению его «идеологических позиций» на международной арене. Была устранена одна из коренных причин долголетних разногласии между Советским Союзом и «остальным миром». Теперь страна может беспрепятственно интегрироваться во

все мировые и европейские структуры в целях взаимовыгодного сотрудничества с другими народами.

Итак, важнейшие отличительные *особенности* закрепленных в российской Конституции *основных прав и свобод* состоят в том, что *они даны человеку от природы, носят естественный и неотчуждаемый характер, выступают в качестве высшей социальной ценности, являются непосредственно действующими, находятся под защитой государства, соответствуют международным стандартам.*

Следует оговориться, что положение о неотчуждаемости основных прав человека не является *абсолютным,* ибо оно во многих случаях оказывается на практике *юридически некорректным.* Например, право на жизнь – и предусмотренная законом смертная казнь; право на труд – и увольнение гражданина (по разным причинам) с работы;

право на свободу и личную безопасность – и арест, заключение под стражу; право на неприкосновенность жилища – и проникновение в

жилище; право на воспитание детей – и лишение родительских прав и т.д.

В юридической науке, как было показано выше, все права граждан именуются на сугубо профессиональном юридическом языке *субъективными,* т.е. индивидуальными, принадлежащими не только всем, но и каждому, открывающими перед их носителями простор для разнообразной деятельности, удовлетворения своих потребностей, интересов, пользования теми или иными социальными благами, предъявления законных требований к другим (обязанным) лицам и организациям. Субъективное право – это *гарантированная государством мера возможною (дозволенного) поведения личности, важнейший элемент ее конституционного статуса.*

При этом субъективно-притязательный характер имеют не только гражданские, имущественные, социально-экономические права, но и политические и личные свободы: слова, печати, собраний, митингов, уличных шествий, демонстраций, мнений, убеждений, совести и т.д. «По своему существу, – писал Б.А. Кистяконский, – политические и личные свободы являются субъективными публичными нравами; им по преимуществу присущи та индивидуализация и та связь с личностью, которые составляют основной признак всякого субъективного права»[2].

В настоящее время высказываются отдельные предложения о необходимости пересмотра сущности и определения субъективного нрава как меры возможного поведения, в частности в контексте принципа «не запрещенное законом дозволено» (В.Г. Сокуренко, В.В. Лазарев и др.). Не обязательно, мол, перечислять разные общие возможности, если теперь можно все, что не подпадает под запрет.

На первый взгляд в такой позиции есть определенный резон. Б.А. Кистяковский также считал, что, например, политические права и свободы надо рассматривать более широко – «не как классические субъективные права, скажем, имущественного типа, а как следствия общего правопорядка, и прежде всего известного принципа: все, не запрещенное законом, дозволено»[3].

Подобные высказывания встречаются и в современной зарубежной литературе: «Свободная деятельность человека есть его естественное право. Поэтому не возникает и надобности в перечислении дозволений:

См.: *Иваненко К.С.* Всеобщая декларация Иран человека и Конституция Российской Федерации // Ираионсдсиис. 1998. № *Л.* С. 15–16.

[2] *Киппяковский К.Л.* Социальные науки и нрано. М., 1916. С. 199.

[3] *Кистяковский 1.Л.* Ирана человека и гражданина // Вопросы жизни. 1905. № 1. С. 121.

все, что не запрещено законом, стало быть, дозволено; напротив, существует потребность в определении запретов».

И все же такой подход уязвим. Дело в том, что сфера дозволенного в

правовой системе и в обществе в целом не исчерпывается субъективными правами, она гораздо шире. В частности, многие юридические возможности опосредуются законными интересами, праводееспособ-ностыо, другими правовыми категориями. «Все, на что лицо имеет право, дозволено, но не на все дозволенное оно имеет право»[2].

Когда речь идет о субъективном праве, то имеется в виду не вообще абстрактная возможность, а конкретные ее разновидности и границы, иначе говоря, зафиксированные в законе «меры», «дозы», «порции».

Субъективное право всегда предполагает не только гарантию со стороны государства, но и соответствующую обязанность других лиц. Если нет этой обязанности, перед нами простое дозволение, а не субъективное право. Дозволение может стать нравом только тогда, когда будет запрещено нечто мешающее этой дозволенности. Но дозволить одному – не значит юридически обязать другого.

Простое дозволение свидетельствует лишь об отсутствии ограничения (запрета). Для субъективного же нрава характерны такие черты, как точная мера поведения, признание и гарантированность государством, обеспеченность противостоящими обязанностями, возможность защиты через суд.

Поэтому формула «не запрещенное законом дозволено» нисколько не умаляет ценности и необходимости субъективных прав как официальных указателей (определителей) соответствующих действий субъектов, не подменяет и не отменяет самого этого института. При этом интерес индивида – практическая основа всякого субъективного

права.

Сегодня суть проблемы заключается в том, чтобы наполнить реальным содержанием провозглашенные российским законодательством гражданские, политические, культурные и личные права, создать надежные механизмы их реализации, соотнести с той системой благ и с теми процессами, которые протекают в обществе, в том числе рыночного характера.

Общее учение о субъективных правах, несмотря на изменение ситуации, не поколеблено. Более того, именно в новых условиях эта категория, основанная главным образом на обязательственных, рыночных отношениях, должна заработать в полную меру, как и другие юридические понятия и институты.

[)] У/»1яер *Ф.* Конституционная защита нрав и свобод личности / Пер. с фр. М., 1993. С. 82.

[2] *Коркунов 11.М.* Лекции но теории права. М., 1909. С. 149.

Здесь важно освободиться от голых, нежизненных схем, формальных построений, умозрительности, которыми в прошлом изрядно грешило наше правоведение. Необходимо ориентироваться не на принципы, а на ценности. Старые теоретические постулаты должны быть переосмыслены, принять современные органичные формы, которые призваны соответствовать приоритетам, провозглашенным повой Россией.

В этойсвязи представляется искусственным, например, деление прав (с точки зрения их юридической природы) па субъективные и какие-то иные, несубъективпые, права «второго сорта». В частности, довод, согласно которому конституционные права не являются субъективными, так как якобы находятся пне правоотношений, несостоятелен. Указанные права, как это теперь доказано, также существуют в рамках правоотношений, только особых, общсрегулятиппых, возникающих из норм Конституции и носящих первичный, базовый характер.

Русская прогрессивная правовая мысль настойчиво отстаивала в . свое время именно эти идеи – идеи признания за публичными, как тогда принято было говорить, правами качества реальных субъективных прав личности. 11скоторые из работ исследователей уже одними своими названиями утверждали эти

тенденции.

П советский и постсоветский период эта традиция была продолжена (Н.В. Витрук, Л.Д. Воеводин, Е.А. Лукашсва, Г.В. Мальцев, II.И. Матузов, В.Л. Патюлип, Ф.М. Рудинский, М.С. Строгович, И. II. Фарбер и др.). Она получила отражение и в ряде коллективных работ последнего времени[2].

В итоге можно констатировать, что в целом все современные политические, социальные, экономические и юридические новации вполне укладываются в традиционное общепринятое учение о субъективном праве, ибо главное в этом учении – это, как уже говорилось, *возможность притязать на конкретный минимум социальных благ и определенное поведение соответствующих контрагентов (общества, государства, должностных лиц, правообязанных граждан, органов, организаций), обращаться в компетентные инстанции за защитой своих интересов, опираясь на прямое действие новых конституционных законов и деклараций.* В действующей ныне системе субъективных прав должна быть выражена та мера правовых возможностей и та мера социальных требований, которые диктуются нынешними условиями.

[)] См.: *Рождественский А Л.* Теория субъективных публичных Иран М., 1913; *Ели-стратов А.И.* Понятие о публичном субъективном праис. М., 1913; *Емшнек Г.* Система субъективных публичных прав. СПб., 1905.

[2] См.: Права человека в истории человечества и в современном мире. М., 1989; Права человека накануне XXI века. М., 199!; Общая теория нрав человека/ Под ред. Е.А.Лука-шсвой.М, 1996.

Сказанное относится и к естественным правам, получающим законодательное закрепление в современных конституциях и подлежащим государственной защите. Естественные права человека реализуются через всю совокупность конкретных субъективных прав во всех отраслях объективного права, подобно тому, как, скажем, конституционные нормы получают свое развитие и гарантию в текущем законодательстве.

Сегодня в области прав и свобод человека наблюдается пусть небольшой, но все же прогресс, особенно в смысле законодательного их оформления, общественного внимания, политического и философского осмысления научных заделов и т.д. Вместе с тем реальность такова, что эти нрава грубо и повсеместно нарушаются, не соблюдаются, игнорируются, слабо защищены, не обеспечены материально. Рассмотрим этот вопрос подробнее.

5. ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА ПРАВ ЛИЧНОСТИ *(Н.И. МАТУЗОВ)*

Известно, что мало провозгласить определенные права и свободы – главное материализовать их, претворить в жизнь. А это более сложная задача. В условиях возникшего в стране глубокого экономического, политического ч духовного кризиса сам этот институт подвергается серьезным испытаниям. С одной стороны, общество наконец осознало необходимость и безусловную ценность естественных и неотъемлемых прав человека, присущих ему от рождения, с другой, – оно пока не в состоянии обеспечить их полное и гарантированное осуществление.

Данное трудноразрешимое противоречие становится все более острым и болезненным, выступает одним из сильнейших социальных раздражителей, источником недовольства и протестов людей. Это значит, что следует различать теорию и практику прав человека. Права и свободы человека легко постулируются на бумаге, по очень трудно реализуются в жизни. В президентском Послании Федеральному Собранию 1995 г. отмечается: «Нам удалось провозгласить многие права и свободы граждан. С гарантиями этих прав дела обстоят значительно хуже».

Сегодня слонам, написанным на бумаге, мало кто верит, так как высокие идеи и суровая действительность расходятся. «Не секрет, что Россия в настоящее время находится далеко не на первом месте по уровню жизни, и ряд социально-экономических прав человека, входящих в международный стандарт, государство физически не может обеспечить». В этом особенность сложившейся

ситуации.

Дмитриев 10.А., Златопольский А.А. Гражданин и власть. М., 1994. С. 15.

Если раньше права личности нарушались тоталитарным режимом, то сейчас они страдают от анархии и неразберихи, криминального беспредела, войны законов, разрушительных конфронтационных процессов. «Практика показывает, – говорится в упомянутом президентском Послании, – что даже те права и свободы, которые не требуют непосильного финансового обеспечения, далеко не всегда надежно защищены». Гражданин чувствует себя беззащитным перед лицом стихии и неуправляемости. При этом слабым утешением является то, что ни в одной стране мира права человека не обеспечены на сто процентов, в каждой есть свои проблемы. Но у пас они стоят особенно остро.

Мешают осуществлению прав все те неурядицы и катаклизмы, которые происходят в обществе – социальная напряженность, политическая нестабильность, разгул преступности, коррупция, юридический нигилизм, трудности вхождения в рыночные отношения, другие аномалии. В частности, права и законные интересы граждан ущемляются проявлениями некоторых *форм* неравенства и несправедливости. Пресса пишет о том, что у нас был период обостренной борьбы с привилегиями. Он завершился, когда их приобрели те, кто с ними боролся.

Иными словами, для нормального (функционирования института прав и свобод граждан не создана пока надлежащая социальная среда. 1} экстремальных же условиях даже традиционные элементарные возможности, предоставленные субг.ектам законом, не могут быть реализованы. Чего стоят одни только многомесячные невыплаты зарплаты, пенсий, пособий. Сплошь и рядом возникают ситуации, когда право есть, а блага нет, закон действует, а цели его не достигаются. Убедительный пример – невыплата зарплаты, пенсий, пособий. Это напоминает известный каламбур: «Я имею право? – Имеете. – А я могу? – Нет, не можете».

Не обеспечено право на жизнь, здоровье, безопасность (от рук преступников ежегодно погибают свыше 30 тыс. человек, число самоубийств только в 1998 г. составило 75 тыс.; смертность превысила рождаемость; эколого-демографический кризис; потери в межнациональных и межэтнических конфликтах). Население России сокращается на 1 млн в год. Все это сводит на нет указанные выше фундаментальные ценности. Под угрозой оказался генофонд нации.

Ослаблены гарантии социальных прав. Менее доступными для значительной части населения становятся высшее образование, медицинское обслуживание, отдых, жилье, лекарства, санаторное лечение. Положение усугубляется быстрым расслоением общества на «очень богатых» и «очень бедных». Разница между 10% тех и других стала более чем 40-кратной. Ясно, что вторая группа не может осуществить многие свои права.

Появились такие непривычные для нас понятия, как бедность, голод, недоедание, нищета, безработица, нездоровье, выживание. Резко упал жизненный уровень подавляющей массы населения, за чертой бедности оказалось свыше одной трети российских граждан. В стране 4 млн беспризорников, более 5 млн наркоманов, 2,5 млн официально зарегистрированных алкоголиков, около 1 млн. психически больных.

Вообще, социальная сторона реформ в России оказалась наименее удачной, если не сказать провальной, с далеко идущими моральными, материальными, духовными, психологическими и даже физическими последствиями. Был предан забвению, как раньше говорили, «человеческий фактор».

Люди не понимают, почему, во имя чего, ради какой высокой цели они

терпят лишения. Их угнетает чувство несправедливости, обмана, несбывшихся надежд, ожиданий. Реформаторы не смогли донести до народа свои идеи, планы, намерения; ориентиры оказались размытыми, невнятными – куда идем, чего хотим, какой путь избран? Об этом никто никогда официально не объявлял. Можно только догадываться, что строим капитализм с «человеческим лицом», однако пока что его называют «диким», «бандитским», «мафиозным», т.е. с «нечеловеческим лицом».

Именно поэтому принятая Россией Декларация прав и свобод человека и гражданина, несмотря на ее огромное моральное и общественное значение, воспринимается многими как некий свод мало чем пока подкрепленных общих принципов или своего рода торжественное заявление о намерениях и желаниях, а не как реальный документ. Это не юридический, а скорее политический акт, знак перемен. В нем права в основном лишь декларированы, но не гарантированы. Не случайно в печати названную Декларацию нередко расценивают как «сладкую пилюлю». Плохо работает закрепленный в Конституции тезис о том, что права человека являются «непосредственно действу- ющими» (ст. 18).

. В названном выше президентском Послании не без тревоги отмечается, что в настоящее время «зреет опасное для развития нашего обще-' ства явление: права личности, никогда в отечественной истории не считавшиеся практическим государственным приоритетом, рискуют и впредь остаться декларированными. По-прежнему власть будет упоминать о них в официальных документах, а граждане – испытывать на себе собственную правовую незащищенность. Опасность состоит в дискредитации понятия «права человека» в социальной и политической практике».

Российская газета. 1995 17 фсвр.

Действительно, именно дискредитация угрожает сегодня правам человека в России, опасность «заболтать» их, «заговорить», превратить в банальность. Как были заболтаны в свое время «перестройка», «гласность», «ускорение» и другие вышедшие из современного лексикона политические фетиши. Да и некоторые нынешние понятия начинают постепенно тускнеть и приобретать негативный смысл – «рынок», «демократ», «реформы», «правовое государство». Слова «ветшают как платья». Если новомодные термины не наполняются реальным содержанием, они становятся пустышками, предметом иронии и насмешек или сугубо ритуальными, употребляемыми к месту и не к месту в речах различных лидеров и вождей. Ни в коем случае нельзя допустить, чтобы это произошло с правами человека.

Поэтому неотложная задача заключается в том, чтобы в ходе демократических преобразований наполнить перечисленные в Декларации и Конституции права необходимым жизненным содержанием. Сделать это чрезвычайно трудно, ибо, как указывается в том же Послании, «государство наше не настолько богато, чтобы псе без исключения права и свободы человека и гражданина материально обеспечить на самом высоком уровне. Минимальные стандарты жизни пока не сформулированы законодательно». Государство сегодня, но сути, само является банкротом, должником, неспособным даже своевременно расплачиваться со своими гражданами за их труд.

Да, раздел в Основном Чаконе РФ о правах и свободах человека и гражданина является в известной мере украшением правовой системы современной России, самым полным нормативным выражением ее демократических устремлений. Однако ученые-правоведы обращают внимание и на другую сторону вопроса. «Конституция – не литературное произведение, а строгий юридический документ. Его смысл не в том, чтобы до предела насытить текст красивыми фразами из международно-правовых актов о правах человека. Конституция должна опираться на традиции и реалии собственной страны, ее

нормы, особенно если это касается прав человека, действительно призвана давать человеку возможность жить по меркам цивилизованного мира. Иначе вся правовая система будет оставаться ущербной и неполноценной».

Русский дореволюционный юрист П.И. Новгородцев писал, что среди прав, которые обыкновенно помещаются в декларациях, нет одного, которое по всем данным должно было бы найти место в символе веры современного правосознания: это – *право на достойное человечес-*

[1] *Мартышин* О.й Российская Коистгуция 1993 года и становление новой политической системы // Государство и право 1994. № 10. С. 36.

кое существование. Признание этого права имеет не только нравственное, но и юридическое значение.

В наше время подобное право закреплено в соответствующих международных документах. В частности, во Всеобщей декларации прав человека 1948 г. говорится: «Каждый работающий имеет право на справедливое и удовлетворительное вознаграждение, обеспечивающее достойное человека существование для него самого и членов его семьи» (п. 3 ст. 23); «Каждый человек имеет право на такой жизненный уровень, включая пищу, одежду, жилище, медицинский уход и необходимое социальное обслуживание, который необходим для поддержания здоровья и благосостояния его самого и членов его семьи, и право на обеспечение на случай безработицы, болезни, инвалидности... или иного случая утраты средств к существованию по не зависящим от него обстоятельствам» (ст. 25).

К сожалению, такое право в действующей Конституции РФ четко не обозначено. В ней лишь записано, что Российская Федерация – социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека (ст. 7). Как видим, указанные выше международные стандарты но данной важнейшей позиции не соблюдены. Причины понятны: государство пока не в состоянии выполнить эти требования.

В России за время проведения ре4юрм существенное развитие получили главным образом *политические* права и свободы. Люди могут открыто выражать свои взгляды, мнения, убеждения, отстаивать те или иные позиции, объединяться в различные общественные организации, политические партии, участвовать в свободных альтернативных выборах, устраивать пикеты, забастовки, прибегать практически к любым формам протеста, с любыми лозунгами, включая антиправительственные и антипрезидентские. Нет преследований диссидентов, «охоты на ведьм», «врагов народа». Это все – в прошлом.

Утвердился идеологический плюрализм. Инакомыслие не подавляется, за это не сажают в тюрьму, хотя право- и леворадикальный экстремизм нередко выходит из берегов. Существуют свободы слова, печати, собраний, митингов, уличных шествий, демонстраций. Правда, иногда у власти не выдерживают нервы, и она пытается использовать силу, как, например, в Екатеринбурге против студентов. В целом же власть терпимо относится к разнообразной деятельности оппозиции – парламентской и внепарламентской. Все это можно считать несомненным достижением постсоветского периода развития нашей страны.

[2] См *Новгородцев 11 И* 11равонадостойносчсловсчс.скоесу1цсстнование//Русская философия собственности XVIII–XX. СПб., 1993. С. 185.

Проблема прав человека сложна и многопланова, но главное в ней егодня – это не теоретические изыскания, не академические споры о дефинициях, концепциях и конструкциях (хотя такая задача, конечно, :ю снимается), а создание необходимых предпосылок, гарантий и механизмов реализации прав индивида, преодоление кризиса в данной области. Именно это – наиболее слабое звено в проблеме и именно на это должны быть направлены усилия ученых и практиков.

В Докладе о деятельности Уполномоченного по правам человека в

Российской Федерации в 1998 г. отмечается, что в стране пока не создан эффективный комплексный механизм обеспечения прав и свобод человека, соответствующий международным стандартам. Реальных возможностей для защиты своих прав у граждан России сегодня недостаточно. П прапоприменитсльной практике не разработаны и не внедрены процедуры прямого действия норм Конституции РФ и междуна-родно-нраиовых актов.

Поэтому исследовательскую мысль в гуманитарной сфере необходимо повернуть н несколько иное русло – не широковещательные словопрения и фанфары, не ликование но поводу самого факта признания, провозглашения прав человека, не любование их широтой, значимостью, приоритетностью и т.д., а *оценка результатов этого долю ожидавшегося поворота и поиск путей его дальнейшего упрочения и развития.*

\ 1адо сместить акценты в трактовке «модной» ныне темы в *практическую плоскость, в плоскость достижения конечных социальных целей,* фокусируемых па личность. Последняя – критерий и оселок подлинной :)ф(})скти внести псего института прав и свобод в сочетании с обязанностями. Давно сказано: «Все процессы реакционны, если рушится человек»; «Человек – мера всех вещей».

В то же время права человека ни в коем случае нельзя противопоставлять интересам общества и государства, без которых они не могут быть успешно реализованы. Их в состоянии обеспечить только мощная и авторитетная государственная власть, сильная и целеустремленная политическая воля, адекватные законы, продуманная система гарантий, надежная судебная защита.

Необходим разумный баланс между такими составляющими устойчивого развития всякой цивилизации, как личность – семья – общество – государство – природа. Нарушение единства и взаимосвязи между ними неизбежно порождает негативные последствия.

) См.: *Миронов 0.0.* Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации в 1998 г. // Российская газета. 1999.11 марта.

6. ЮРИДИЧЕСКИЕ ОБЯЗАННОСТИ ЛИЧНОСТИ *(Н.И. МАТУЗОВ)*

Необходимым компонентом оптимального взаимодействия государства, права и личности выступают юридические обязанности, без которых невозможны ни сбалансированная правовая система, ни эф фективное правовое регулирование, ни четкий правопорядок, ни другие состояния и проявления общественной жизни. Они – условие нормального функционирования конституционных институтов, управления производственными процессами, поддержания устойчивости и стабильности в обществе.

Юридическая обязанность есть *установленная законом мера должного, общественно необходимого поведения,* а также вид (линия) поведения. Это властная форма социальной регуляции, опирающаяся на «силонос» начало, т.е. на возможность государственного принуждения. В обязанностях выражаются как личные, так и общезначимые интересы. Через обязанность удовлетворяется интерес управомочснного в любом правоотношении.

Обязанность отвечает также интересам самого нравообязанного лица, а в конечном счете – целям и задачам всей политико-правовой системы. Без этих инструментов общество быстро превратилось бы в некий рыхлый и неуправляемый анархо-синдикат. Обязанности придают государству гражданскую устойчивость, равнозначную экологическому равновесию.

Корреляция прав и обязанностей создает уравновешенное общественное состояние, иначе говоря, режим наибольшего благоприятствования для повседневной жизнедеятельности людей. Такое сочетание выражает разумный баланс интересов всех членов и составных частей общества, способствует достижению согласия, взаимопонимания и социального компромисса между ними.

Это средство гармонизации интересов государства и личности, а также интересов граждан в их взаимоотношениях друг с другом. Иным путем трудно добиться желаемого социального эффекта.

Юридическая обязанность – *вид и мера государственно-целесообразного, разумного, полезного, объективно обусловленного поведения, призванного вносить порядок и «умиротворение» в жизнь.* Она – законная преграда на пути произвола, хаоса, своеволия, неорганизованности, всего деструктивного и мешающего нормальному развитию общества.

Обязанность тесно связана с субъективным правом; это парные, взаимозависимые понятия. Известно, что любая правовая норма носит *представительно-обязывающий* характер и уже поэтому предусматривает как возможное, так и должное поведение. Обязанность – способ

обеспечения прав, условие их реальности и эффективности. Если субъективное право – это сфера власти и свободы индивида, то юридическая обязанность – область необходимости и подчинения. Носитель обязанности должен понимать и сознавать свою «несвободу» и связанность ради общего блага.

Функциональное назначение юридических обязанностей – корреспондировать субъективным правам, выполнять свою часть работы в общем механизме правового регулирования, направлять деятельность индивидов в нужное русло; а социальное – формировать должное правосознание и правовую культуру граждан, служить дисциплинирующим фактором, упрочивать законность и правопорядок в обществе.

Все эти функции тесно взаимосвязаны и взаимозависимы, осуществляются одновременно. Любые субъективные права практически могут быть реализованы только через чьи-то обязанности, и наоборот, обязанности предполагают чье-то право требовать их исполнения. Вне корреляции друг с другом дачные категории немыслимы, они могут действовать только в «одной связке», а не порознь. Обязанности – обратная сторона прав.

11ринцип сочетания прав и обязанностей получил отражение в принятой ООН Всеобщей декларации прав человека, пронозглащающей, что «каждый человек имеет обязанности перед обществом, в котором только и возможно свободное и полное развитие его личности», что осуществление нрав и свобод гражданином требует «должного признания и уважения прав и свобод других, удовлетворения справедливых требований морали, общего порядка и благосостояния в демократическом обществе».

В Международном пакте о гражданских и политических правах также за4)иксировано, что «отдельный человек имеет обязанности в отношении других людей и того коллектива, к которому он принадлежит». Исходя из этих общих положений, соответствующие государства закрепляют в своем законодательстве более развернутый перечень обязанностей применительно к конкретным условиям и национальным интересам. При этом речь, конечно, идет не только об обязанностях граждан, но и об обязанностях органов власти, должностных лиц, других субъектов.

Тезис о единстве прав и обязанностей в последнее время был подвергнут у нас критике. Для этого есть определенные основания, ибо в недавнем прошлом указанный принцип был сильно идеологизирован и гипертрофирован, доведен до крайних пределов. Он рассматривался как часть более широкой концепции о перерастании (слиянии) прав и обязанностей «в единые правила коммунистического общежития».

Причем этот процесс искусственно форсировался, так как считался непременным условием построения «светлого будущего».

На практике многим правам нередко придавалось столь же непререкаемое (императивное) значение, как и обязанностям (например, праву участвовать в выборах, праздничных демонстрациях, разного рода соревнованиях, других кампаниях). Дебатировался даже вопрос, наказуем ли отказ от права? Вообще, многое тогда строилось не на законах, а на командах и волевых решениях.

Действовало «партийное право». Всякие там юридические основания попросту игнорировались. Были и другие перекосы в данной проблеме, заслуживающие негативной оценки. В частности, на первый план обычно выдвигались и постоянно подчеркивались обязанности граждан перед государством и почти ничего не говорилось об обязанностях государства перед гражданами. Такого рода обязанности даже не были закреплены и Конституции.

Однако важно в процессе критики всех этих аномалий не выплескивать вместе с водой и ребенка, т.е. отрицать любую корреляцию (единство, сочетание, взаимодействие) между правами и обязанностями. Принцип единства прав и обязанностей, как отмечалось выше, вытекает из международных пактов о нравах человека, из признания взаимной ответственности государства и гражданина, общества и личности. Да и вообще всякое человеческое общежитие покоится на этих началах.

Как ни затаскан у нас известный постулат о том, что нет нрав без обязанностей и нет обязанностей без прав, он в основе своей верный. Концепция «слияния» прав и обязанностей была некорректной в том смысле, что забегала вперед, ориентировала на «скорейшее» достижение конечной цели – победу «коммунистических отношений». В этом качестве данная идея, конечно, себя дискредитировала. Но как форма взаимодействия указанных феноменов в определенных общественных связях и моделях она остается в силе.

Когда-то, в начале развития цивилизации, между правами и обязанностями вообще не проводилось никакого различия; в представлениях людей и в их повседневной жизни они были «слиты» воедино. «Для индейца, – писал Ф. Энгельс, – не существовало вопроса, являются ли участие в общественных делах, кровная месть или уплата выкупа за нее правом или обязанностью; такой вопрос показался бы ему столь же нелепым, как и вопрос, являются ли еда, сон, охота – правом или обязанностью». Но затем эти понятия четко разделились.

Проблема единства (сочетания) прав и обязанностей многопланова. В ней можно выделить ряд аспектов: исторический, социально-поли-

Маркс К, Энгельс Ф. Соч. Т. 21. С. 159.

тический, философский, юридический, нравственный, психологический и др. Здесь затронуты лишь некоторые из этих связей. Однако ясно, что права и обязанности, будучи самостоятельными категориями, «обречены» на тесное «сотрудничество» в деле регулирования общественных отношений. «Корреляция субъективных прав и обязанностей аксиоматична для философии права, общей теории права и отраслевых юридических наук».

К сожалению, обязанности в гораздо меньшей степени исследованы учеными, чем права – в этом смысле им «не повезло». Соответственно эти категории слабее распространены в общественном и индивидуальном сознании – о них часто просто «забывают». Отсутствует четкая классификация обязанностей, в то время как в конкретных и общих правоотношениях их ровно столько, сколько прав. Задача правовой науки – обратить на них более пристальное внимание.

В литературе правильно отмечается, что «обращение к гносеологическим, историческим и конституционным истокам обязанностей человека и гражданина имеет существенное теоретико-нознавательное и практическое значение»[2]. В осмыслении нуждаются генезис, эволюция и дальнейшее развитие этих явлений.

Права плюс обязанности, свобода плюс ответственность – такова аксиома нормальной жизнедеятельности людей. Это разумно, справедливо, демократично.

Нарушение данного принципа, в сущности, всегда является социальной аномалией. Обязанности – реестр требований, предъявляемых обществом к личности. Причем с юридической точки зрения требования эти выражают политико-нравственный минимум, а не максимум. Максимум, как известно, выражает мораль.

В ныне действующей Конституции обязанности граждан отражены весьма слабо. В ней зафиксирована лишь необходимость соблюдать Конституцию и законы, платить налоги, сохранять природу и окружающую среду, бережно относиться к природным богатствам, историческому и культурному наследию, нести военную службу, защищать Отечество (ст. 15,44,57-59).

Между тем в приведенных выше международных пактах о правах указываются и другие обязанности, почему-то не вошедшие в нашу Конституцию. Это известное отступление от общепринятых стандартов. В конституциях современных зарубежных стран обязанности также представлены шире и значительнее. В нынешних российских условиях обязанности как дисциплинирующий фактор не менее необходимы, чем права.

Тарусина II II. Субъективное право – юридическая обязанность? // Философские проблемы субъективного права: Тезисы докладов. Ярославль, 1990. С. 21.

[2] *Эбзеев 1.С.* Конституция. Демократия. Права человека. М.; Черкесок, 1992. С. 64.

Резкий дисбаланс между правами и обязанностями, зафиксированными в Конституции, обычно объясняется тем, что если-первые Охватывают все сферы жизнедеятельности людей, то вторые связаны в основном лишь с поддержанием общественного порядка. И это в принципе верно. Однако надо иметь в виду, что на практике обязанности незримо «сопровождают» все нрава, корреспондируя им в соответствующих правоотношениях, т.е. в процессе реализации. Иначе права могут превратиться в «пустой звук». Ведь обязанности – способ обеспечения прав.

Это, конечно, не значит, что н том или ином нормативном акте «в паре» с каждым конкретным правом непременно должна фигурировать обязанность – чаще всего она просто подразумевается. Но наиболее важные, социально значимые обязанности полезно было бы закрепить в главном Законе страны, чтобы граждане лучше их знали и строго соблюдали. Правосознанию общества это не повредит.

Распространено мнение, что слишком большой перечень обязанностей – признак тоталитарного государства. Отчасти это так. I) то же время без обязанностей не может обойтись ни одно «нормальное» общество, и объем их зависит от многих причин: национальных традиций, развитости демократии, уровня политической и цраионой культуры и т.д.

В конкретных обстоятельствах современной России в целях усиления организующих начал обязанности граждан можно было бы, на наш взгляд, расширить и принести их в более гармоничное сочетание с правами. Между этими двумя полюсами не должно быть резких расхождений и несогласонанностей. Необходимо помнить, что то и другое выступают важнейшими элементами правосознания.

«Люди, не ведуюшие своих обязанностей, – писал И.А. Ильин, – не в состоянии и блюсти их; люди, по знающие своих полномочий, произвольно превышают их или же трусливо уступают силе; люди, не желающие признавать запретностсй, легко забывают всякий удерж и дисциплину, или оказываются обреченными на правовую невменяемость». Звучит весьма современно.

Естественные права человека предполагают столь же естественные его обязанности, и эти два начала призваны взаимодействовать и уравновешивать друг друга. Обязанности – другой конец «демократической оси», обеспечивающей поддержание баланса интересов в обществе. Без этого невозможна сколько-

нибудь упорядоченная жизнь людей. Об этом писал еще Цицерон[2].

[1] *Ильин И.Л. О* сущности правосознания. М., 1993. С. 24.

[2] См.: *11цероп.* Об обязанностях. СПб., 1903.

Не случайно в последнее время на различных международных форумах активно обсуждается вопрос о принятии ООН Всеобщей декларации обязанностей человека и гражданина. Такая необходимость вытекает из объективных потребностей совместного бытия людей, стран, народов, их цивилизованных взаимоотношений в грядущем XXI в., создания устойчивого мирового правопорядка и справедливости.

7. ГАРАНТИИ ПРАВ ЛИЧНОСТИ: ПОНЯТИЕ И КЛАССИФИКАЦИЯ *(А.С. МОРДОВЕЦ)*

В юридической литературе проблема гарантий не обойдена вниманием. При ее исследовании высказываются весьма плодотворные идеи:

во-первых, рассматривать гарантии в качестве элемента правовой системы; во-вторых, не отождествлять их с другими понятиями:

мерами охраны, мерами правовой защиты, юридической ответственностью; в - т р с т I» и х, изучать в качестве самостоятельной категории, имеющей свои черты, объект воздействия, а также систему, структуру, методы реализации.

Гарантии представляют собой объемное социально-политическое и юридическое явление, которое характеризует, по меньшей мере, три момента: 1) *тгмтнптелъный,* позволяющий раскрыть предметные теоретические знания об объекте их воздействия, получить практические сведения о социальной и правовой политике государства; 2) *идеологический,* используемый политической властью как средство пропаганды демократических идей ннутри страны и за ее пределами. При этом истинное состояние нрав человека и гражданина может существенно отличаться от официально декларируемых властями лозунгов и «обслуживать» национальные, классовые, партийные, групповые и даже личные интересы; 3) *практический,* признаваемый в качестве инструментария юриспруденции, предпосылки удовлетворения социальных благ личности. Гарантии – это система социально-экономических, политических, нравственных, юридических, организационных предпосылок, условий, средств и способов, создающих равные возможности личности для осуществления своих прав, свобод и интересов.

Понятие гарантий базируется на основных принципах, выработанных человечеством: гуманизме, справедливости, законности, целесообразности, равноправии и др. По своей сущности гарантии есть система условий, обеспечивающих удовлетворение интересов человека. Их основной 4ункцией является исполнение обязательств государством и другими субъектами в сфере реализации прав личности. Объектом гарантий выступают общественные отношения, связанные с охраной и защитой прав человека, удовлетворением имущественных и неимущественных интересов граждан.

Содержание гарантий весьма динамично и обусловлено их целевой, институциональной и функциональной направленностью, зависит от общественно-политических, духовных и иных процессов, происходящих в стране на определенных этапах ее исторического развития. Все конституции бывших социалистических государств Восточной Европы, в частности, устанавливали право граждан на труд и их обязанность трудиться. В основе такого подхода были заложены принципы социализма: «от каждого по способности, каждому по труду», «кто не работает, тот не ест».

В гражданском обществе отношения между гражданином и государством кардинальным образом меняются. В их основе лежат принципы социального согласия и равенства возможностей. Государство признает за всеми гражданами право на труд и поощряет условия, которые делают :по право реальным. В

действующей Конституции Российской Федерации записано: «Труд свободен. Каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию» (ч. 1 ст. 37).

Понятие гарантий тесно соприкасается с такими категориями, как «социальная защита», «правовая защита», «сисгема обеспечения», «условия», «факторы», в сравнении с которыми оно подчас приобретает более широкое или, наоборот, у.жое смысловое значение. Кроме того, понятие гарантий отражает совершенство законодательной юхники, многообразие форм языка закона. Раздел VI Закона Российской Федерации «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» от 11 марта 1992 г. назван: «Гарантии социальной и правовой защиты, отвечственность лиц, занимающихся частной детективной и охранной деятельностью». Очевидно, что социальные и правовые меры защиты названных субъектов права выступают в качестве формы гарантий.

К социальным условиям их реализации относятся обязательное страхование граждан, занимающихся частной детективной деятельностью, уплата взносов в Пенсионный фонд Российской Федерации и Фонд государственного социального страхования Российской Федерации (ч. 1 и 2 с г. 19). Правовой формой защиты является ответственность правонарушителей за сопротивление, угрозу или насилие в отношении частных детективов и охранников (ч. 3 ст. 19).

Следовательно, условия выступают в качестве определяющего фактора осуществления социальных и правовых гарантий. Сам термин «гарантии», судя по содержанию статьи, находится как бы «вне пределов видимости» законодателя, сводится к условиям, привносится им через содержание юридической ответственности, т.е. меры государственного принуждения.

Гарантии прав личности нуждаются в организационных, процедурных формах их реализации. Диалектическая взаимосвязь процедур и гарантий состоит в том, что первые четко дают гражданам ответы на вопросы: к кому обратиться? каков порядок действий? в какие сроки? в какой форме? с кем согласовать? какие результаты будут от судебных процедур? какие результаты возможны от внесудебных процедур?

и т.д.

Гарантии служат основанием надежности использования личностью процедур в определенных казусных обстоятельствах. Сказанное не означает, что содержание процедур не создает организационных и иных условий для осуществления того или иного вида гарантий.

Гарантии как социально-правовые меры материального, организационного и иного характера всесторонне показывают уровень экономического и политического развития демократичности общества, общественного и правового сознания населения. Во французской Декларации прав человека и гражданина (1789) записано: «Каждое общество, в котором не обеспечены гарантии прав и не установлено разделение властей, не имеет конституции» (ст. 16). В сфере прав личности Декларация прав человека и гражданина стала фундаментом для построения конституций демократических государств Запада.

Закономерно, что новая Конституция РФ, учитывая международный опыт, провозгласила Россию демократическим федеративным правовым государством с республиканской формой правления (ст. 1), закрепила принцип разделения властей на законодательную, исполнительную и судебную, а также обусловила систему гарантий. Термин «гарантии» используется в Основном Законе России не менее чем в

18 статьях.

Конституция подчеркивает, что обеспечение прав личности не является исключительной прерогативой федеральных органов. Сегодня ответственность за

выполнение обязательств в с4)ере нрав человека и гражданина в значительной мере ложится на республики и иные субъекты, входящие в состав России. Так, в пункте «б» части 1 статьи 72 записано, что в совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов находится «защита нрав и свобод человека и гражданина». Соответственно конституции республик в составе России содержат специальные разделы, посвященные правам, свободам и обязанностям личности. С учетом обязательств по обеспечению прав личности на территории субъектов Федерации заключаются и договоры между ними и Российской Федерацией. К таковым можно отнести договор Российской Федерации и Республики Татарстан «О разграничении предметов ведения и взаимном делегировании полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти Республики Татарстан». В нем четко определено, что органы государ-

ственной власти Республики Татарстан обеспечивают защиту прав и свобод человека и гражданина (п. 1 ст. 2).

В юридической литературе много внимания уделяется класси4)ика-ции гарантий прав личности. Это научно оправдано. Гарантии связы-. вают воедино и правовое, и фактическое положения человека в гражданском обществе, служат выражением социальной свободы, ответственности и активности граждан. Справедливо утверждение, что политические, экономические, духовные предпосылки и условия сами по себе не служат основанием для реализации прав и свобод личности. Собственно гарантиями они становятся лишь через юридическую форму и организационные усилия государства и общества.

Отсюда и выделение гарантий прав человека и гражданина с позиции системы, включающей в себя гарантии: общие, юридическис,.орга-низационныс. В свою очередь, названные виды гарантий в качестве подсистемы имеют свое содержание и формы выражения. Так, *общие гарантии* делятся по социальной направленности па материальные, политические, духовные.

Материальные гарантии – это единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности, признание и защита равным образом частной, государственной, муниципальной и иной форм собственности, социальное партнерство между человеком и государством, работником и работодателем, производителем и потребителем.

Политические гарантии – это система народовластия, возможности личности принимать участие в управлении делами государства и общества. В Российской Федерации признаются и гарантируются местное самоуправление, политическое многообразие, право народа России на сохранение и развитие родного языка, а также возможности пользоваться правами человека и основными свободами, защищать свои интересы.

Духовные гарантии – система культурных ценностей, основанных на любви и уважении к Отечеству, вере в добро и справедливость; это общественная сознательность и образованность человека. К числу духовных гарантий относятся: идеологическое многообразие, запреты на монополизацию идеологии, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни, общедоступность и бесплатность основного общего и среднего профессионального образования, свобода лите-

* См.:Ко11ституту1ио11ыйстатусли1ости1!СССР.М.,1980.С.2/1,1()5;7олквчвв/.й, *Хабибулип А.Г.* Личные конституционные нрава и свободы граждан СССР: система, характеристика, особенности реализации. Уфа, 1990. С. 41; *ЭбзеевБ.С.* Укая. соч. С. 2\4.

ратурного, художественного, научного, технического и других видов творчества.

Юридические гарантии представляют собой систему юридических средств

и способов охраны и защиты прав человека и гражданина. I Прежде всего речь идет об обязанности государства обеспечить личнос-. ти право на судебную защиту, все иные способы, не запрещенные зако-I ном, а также право на получение квалифицированной юридической помощи, в том числе бесплатной, на доступ к правосудию и на компенсацию/Причиненного ущерба.

Среди юридических гарантий прав личности следует различать гарантии реализации и гарантии охраны. К первой группе относятся:

пределы прав и свобод, их конкретизация в текущем законодательстве;

юридические факты, с которыми связывается их обладание и непосредственное пользование; процессуальные формы реализации; меры поощрения и льготы для стимулирования правомерной и инициативной их реализации.

Вторую группу юридических гарантий составляют конституционный контроль и надзор; меры защиты и меры ответственности виновных за нарушение прав и свобод личности; процессуальные формы осуществления контроля и надзора; средства предупреждения и профилактики нарушений прав личности и другие правовые средства.

Главный принцип построения системы юридических гарантий прав человека и гражданина – всеобщность защиты прав, свобод и законных интересов всеми способами, не противоречащими закону.

По сфере действия гарантии можно классифицировать на внутригосударственные и международные механизмы гарантий прав человека и гражданина.

Внутригосударственные гарантии – это система социально-экономических, политических, нравственных и правовых средств и условий, обеспечивающих непосредственную защиту прав человека и гражданина. Они закрепляются прежде всего в Основном Законе страны либо в актах, имеющих конституционное значение. Еще при разработке Устава ООН в докладе одного из подкомитетов конференции в Сан-Фран-; циско отмечалось, что обеспечение и непосредственная защита прав человека и основных свобод являются внутренним делом каждого го- сударства, поэтому существует необходимость «поощрения и развития [1] уважения к нравам человека». Это предложение было принято и записано в Устав ООН (п. 3 ст. 1).

Международные механизмы гарантий прав личности – это коллективные меры мирового сообщества экономического, политического, идеологического, организационного характера, обеспечивающие охрану и защиту прав человека и гражданина. Эти меры включают, например, программы профессионально-технического обучения и подготов-

ки, пути и методы культурного развития и полной занятости населения, формирование международно-правовых принципов и норм по правам человека. Так, политико-правовую систему международных гарантий прав человека составляют Всеобщая декларация прав человека, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, Международный пакт о гражданских и политических правах, Европейская конвенция прав человека и ряд дополнительных протоколов, другие международные документы.

По способу изложения в нормативно-правовых актах институционные гарантии можно классифицировать на простые, сложные и смешанные.

Простые институционные гарантии – это система средств и условий, предпосылок, факторов, закрепляемых в правовых нормах и обеспечивающих охрану и заи(иту Иран личности четко определенного вида. В Основном Законе Федеративном Республики Германии от 23 мая 1949 г. записано: «Свобода печати и свобода информации посредством радио и кино гарантируется. 11,ензуры не

существует» (ч. 1 ст. 5).

Сложные институционные -гарантии – это система срсдстн, условий, предпосылок, факторен, закрепляемых и законе и обссnечипаю-щих охрану и защиту нрав как отдельной личности, так и социальной организации. Так, Конституция Французской Республики от 4 октября 1958 г. декларирует следующее: «Нация гарантирует личности и семье необходимые условия для их развития» (ч. 7 ст. 1).

Смешанные институционные гарантии – это система средств, условий, предпосылок, факторов, закрепляемых в законодательстве и обеспечивающих охрану и защиту одновременно и экономических, и политических, и гражданских, и других прав и свобод человека и гражданина, а также и их социальных организаций. При этом названные гарантии могут закрепляться либо в одной статье нормативного акта, либо в его специальных разделах или главах.

Так, в Конституции Итальянской Республики 1947 г. подчеркивается: «Республика признает и гарантирует неотъемлемые права человека – как отдельной личности, так и в социальных образованиях, в которых проявляется эта личность, и требует выполнения неотъемлемых обязанностей, вытекающих из политической, экономической и социальной солидарности» (ст. 2).

Действующая Конституция России рассматривает права человека и гражданина с позиции правового статуса личности (ст. 64). В этой связи виды гарантий можно классифицировать по основанию правового положения личности на общие, специальные и индивидуальные гарантии.

Общие гарантии – система экономических, политических, духовных и иных отношений, условий, факторов, декларируемых Основным

Законом, без которых требования личности к обществу носили бы чисто формальный характер. В части 1 статьи 17 Конституции России написано: «В Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным нормам международного права и в соответствии с настоящей Конституцией».

Специальные гарантии – система социально-экономических, политических и юридических факторов и условий, способствующих охране и защите определенных категорий граждан, иных субъектов правовых отношений: депутатов, сотрудников силовых структур, военнослужащих, вузовских работников и т.д. Так, Законом РСФСР «О милиции» предусмотрены гарантии правовой и социальной защиты сотрудников милиции. Согласно статье 24 названного Закона, на деятельность сотрудника милиции, например, распространяются положения о необходимой обороне и крайней необходимости, право на обжалование в суд приказа об увольнении из милиции и т.д. (правовые гарантии), а также право бесплатного пользования всеми видами общественного транспорта городского, пригородного сообщения (кроме такси), а также по- путным транспортом (ч. 1 ст. 32), льготы в оплате жилой площади, коммунальных услуг и топлива (ч. 3 ст. 30) и т.д. (социальные гарантии).

Индивидуальные гарантии – это меры и условия организационного, процедурного, материального, правового и иного характера, обеспечивающие личности реализацию нрава в конкретных жизненных обстоятельствах па основе .чакона. Это события, условия чрезвычайного положения. Например, Закон РСФСР «О чрезвычайном положении» от 17 мая 1991 г. (разд. V) предписывает, что неправомерное применение силы сотрудниками органов внутренних дел и военнослужащими, превышение служебных полномочий, включая нарушение гарантий прав граждан, установленных настоящим Законом, влечет за собой ответственность согласно действующему законодательству.

Наконец, имеются в виду индивидуальные гарантии прав личности при

решении дел казусного характера. В частности, Закон РФ «О занятости населения Российской Федерации» от 19 апреля 1991 г. гарантирует гражданам, потерявшим работу, высвобожденным с предприятий, из учреждений, организаций, а также гражданам, впервые ищущим работу или желающим возобновить трудовую деятельность после длительного перерыва, предоставление компенсации работникам, высвобожденным с предприятий, организаций и учреждений; выплату стипендий в период профессиональной подготовки, переподготовки или повышения квалификации; выплату пособий по безработице и т.д.

Нередко законодатель формулирует индивидуальные гарантии в форме института права. К таковым, например, относится институт лич-

ной безопасности сотрудника милиции (ст. 16 Закона «О милиции»). Разумеется, классификация гарантий по основанию правового положения личности условна. Как и виды правового статуса личности – общий, специальный (или родовой), индивидуальный – гарантии соотносятся между собой как общее, особенное и единичное, «тесно взаимосвязаны и взаимозависимы, наслаиваются друг на друга, на практике неразделимы».

Общие правовые и иные гарантии прав личности тесно соприкасаются с организационными гарантиями. *Организационные гарантии* – это деятельность государства, его органов, должностных лиц, общественных организаций о с4)ере правотворчества, правоприменения, осуществления мер процедурного, режимного, контрольного и иного характера. Цель организационных гарантий – повышение эффективности использования внутригосударственных и международных гарантий прав личности. В содержание организационных гарантий включаются определение, принятие и решение государством задач социальной и правовой политики; государственный и общественный контроль; обработка информации, организационные процедуры применения срсдсти и связи и т.д.

Соответственно по содержанию организационные гарантии можно классифицировать на контрольные, процедурные, организационно-технические.

Контрольные гарантии обеспечения прав граждан – это система организационных предпосылок и условий, основанная на принципах постоянства, последовательности, объективности, демократичности и действенности. Правильное понимание названных принципов повышает эффективность контроля и помогает использовать его и как средство, позволяющее выявлять нарушения прав личности, и в превентивных целях.

Процедурные гарантии обеспечения прав личности – это порядок, способы, условия повышения эффективности социальных норм в общественных отношениях, которым соответствующая процедура служит. Так, в статье 9 Закона РФ «О статусе судей в Российской Федерации» от 26 июня 1992 г. устанавливаются юридические и организационные гарантии независимости судей. Например, определения, вынесенные судом во время судебного разбирательства, подлежат оглашению. Исключение из этого правила составляют частные определения, оглашение которых зависит от усмотрения суда (ст. 321 У ПК РФ), кроме того, названный Закон устанавливает процедуры приостановления и прекращения полномочий судьи. В частности, прекращение полномочий судьи возможно лишь при строго определенных Законом ус-

) Общая теория права: Курс лекций. Н. Новгород, 1993. С. 230.

ловиях: смерти судьи, совершении проступка, позорящего честь и достоинство судьи, и др. (ст. 14 Закона РФ «О статусе судей в Российской Федерации»).

Организационно-технические гарантии прав человека и гражданина представляют собой комплекс мер, связанных с применением средств техники и связи, в том числе учетных, контрольных и выполняющих некоторые другие

организационные функции. Допустим, технические средства позволяют депутатам Государственной Думы сохранить тайну голосования при решении некоторых вопросов государственной жизни. Применение средств телевидения и радио дает возможность информировать население о новом законодательстве, нарушениях должностными лицами прав человека и гражданина и мерах, которые к ним приняты, либо использовать общественное мнение в борьбе с бюрократическими методами работы государственных органов.

Подчеркнем также, что гарантом Конституции РФ, прав и свобод человека и гражданина является Президент РФ. Президент России вправе приостанавливать действия актов исполнительной власти субъектов Российской Федерации в случае нарушения ими прав и свобод человека и гражданина до решения этого вопроса соответствующим судом (ч. 2 ст. 85 Конституции РФ). Важную роль в вопросах охраны и защиты прав человека играет Конституционный Суд *РФ,* который по жалобам па нарушение конституционных прав и свобод и по запросам судов происряет конституционность закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле (ч. 4 ст. 125).

Проблема полноты и гарантированное™ прав и свобод человека приобрела в современном мире глобальное значение. И неудивительно, что мировое сообщество стремится выработать единые правила в вопросах социальной и правовой защищенности граждан, пытается унифицировать, принять единые стандарты и процедуры, способствующие признанию достоинства, присущие всем членам человеческой семьи.

В этой связи принципиально важным с точки зрения понимания общих гарантий является содержание преамбулы Международного пакта об экономических, социальных и политических правах о том, что идеал свободной личности, свободной от страха и нужды, может быть достигнут, если только будут созданы такие условия, при которых любой человек может пользоваться своими экономическими, социальным и культурными правами так же, как и своими гражданскими и политическими правами.

Следовательно, социальное государство и его законодательство призваны целенаправленно улучшать и защищать их материальное благосостояние, служить задачам обеспечения человеку достойной жизни, утверждать в обществе принципы гуманизма и справедливости.

ТЕМА 14. ПРАВО В СИСТЕМЕ СОЦИАЛЬНЫХ НОРМ *(Н.И. МАТУЗОВ)*

Цивилизация выработала множество различных норм и правил, которыми люди руководствуются в своей повседневной жизни и деятельности. Среди них моральные, правовые, политические, эстетические, корпоративные, религиозные обычаи, традиции, привычки, нравы, деловые обыкновения, обряды, ритуалы, требования этикета, корректности, приличия и др. 11ормы – это определенные стандарты, образцы, эталоны, модели поведения участников социального общения. Бел них невозможно никакое человеческое общежитие, тем более функционирование таких сложных образований, как государство, общество.

Юристы имеют дело прежде всего с правовыми нормами, которые представляют для них неиосрсдстпенный профессиональный интерес Но они постоянно соотносят их с другими социальными регуляторами, так как все нормы -юсно взаимосвязаны и взаимообусловлены. Следо-.вательно, о специфике правовых норм нельзя судить без выяснения их места и роли в общей массе социальных и технических ориентиров.

1. СОЦИАЛЬНЫЕ И ТЕХНИЧЕСКИЕ НОРМЫ

В юридической науке все действующие в обществе нормы подразделяются

прежде всего на две большие группы – *социальные* и *техпи-ческие* Это наиболее общее деление, имеющее как бы первичное, исходное значение. Далее обе группы норм классифицируются по различным основаниям на многочисленные виды и разновидности. Правоведы как гуманитарии не занимаются техническими нормами – это не их задача. Они соприкасаются с ними лишь постольку, поскольку это необходимо в своей области знаний. Но им важно четко отграничить технические нормы от социальных, установить здесь объективные критерии, отличительные черты, особенности.

Граница между ними проходит главным образом *по предмету регулирования.* Если социальные нормы регулируют отношения между

Под техническим и нормами и дан ном случае понимаю ся нес *ш1пциш1ьпы\щчтл,* куда помимо сугубо юхнических нходя-1, например, акнс, как сани гарно- и ионические, экологические, биоло! ичсские, фичиоло! нчсскис и др 11о для краткой и нес их припя го имсновачь техническими и кончсксте соогношсния с социальными

людьми и их объединениями, иными словами, социальную жизнь, то технические нормы – отношения между людьми и внешним миром, природой, техникой. Это отношения типа «человек и машина», «человек и орудие труда», «человек и производство».

Особенность указанных отношений в том, что на другой их стороне – неодушевленные предметы, поэтому они носят не чисто социальный, а, так сказать, «полусоциальный» характер. Технические нормы определяют научно обоснованные методы, приемы, способы обращения с естественными и искусственными объектами, технологическими операциями и процессами.

Разумеется, технические нормы нельзя отождествлять с законами природы как объективно существующими, устойчивыми, повторяющимися связями между явлениями. Первые создаются людьми, вторые не зависят от воли человека.

Социальные и технические нормы помимо предметов различаются также но их содержанию, конструкции, способам фиксации, степени общности, формальной определенности и некоторым другим параметрам. Общее у технических и социальных норм то, что они имеют дело с человеческой деятельностью, а различия – в объектах и методах регулирования.

Среди технических норм есть такие, которые получают закрепление в пр.нюпых актах и таким образом приобретают юридическую силу. Их можно назвать *технико-правовыми.* Это в основном нормы, действующие и материал ыю-нрои.жодственной и управленческой севере (правила противопожарной безопасности, эксплуатации всех видов транспорта, атомных станции, строительных работ, энергоснабжения, хранения и перемещения взрывчатых и токсических веществ, обращения с оружием, особенно ядерным, разного рода госстандарты и т.п.). Некоторые из них снабжены санкциями. Не случайно их иногда именуют *подвидом* социальных норм.

Подобные нормы, не теряя своего организационно-технического характера, приобретают качественные признаки правовой нормы: они исходят от государства, выражают его волю, обеспечиваются возможностью государственного принуждения, закрепляются в специальных нормативных актах, регулируют, хотя и специфические, но весьма важные отношения. Свою регламентирующую функцию они осуществляют в совокупности с другими правовыми нормами и в этом смысле играют дополнительную (акцессорную) роль. Наиболее тесно они связаны с бланкетными нормами*.

[1] См *Чсрданцев А.Ф* Понятие технико-юридических норм//Сов. государство и право 196/1 № 7. С 134.

Остальные технические нормы, в частности, действующие в бытовой сфере, не поддерживаются правом и, следовательно, их нарушение не ведет к какой-либо юридической ответственности (например, правила обращения с различными домашними приборами: телевизорами, холодильниками, магнитофонами, стереосистемами и т.д.). Или правила приема лекарств.

Серьезные и далеко идущие последствия возникают при нарушениях

экологических состояний и равновесий. В таких случаях природа жестоко мстит за произвол. Искусственное вмешательство в естественные балансы, эволюционное развитие крайне опасно для жизнедеятельности человека. Загрязнение окружающей среды, повреждение ее объектов наказуемы по российскому законодательству, хотя санкции за такие деяния, на наш взгляд, недостаточно строгие.

В эпоху НТР роль технических норм многократно возрастает. От их соблюдения или несоблюдения в буквальном смысле слова зависит жизнь, судьба, здоровье людей. Именно из-за нарушения подобных правил, инструкций происходят разного рода аварии, крушения (типа чернобыльской катастрофы) и другие ЧП.

Простая ошибка, оплошность, невнимательность, а тем более недобросовестность, грубое игнорирование заданных технологических процессов грозят непоправимыми последствиями. Это касается как гражданской сферы, так и военных областей. Век «кнопочной» технологии налагает на человека особую ответственность. Усложняется техника – усложняются и отношения с техникой. В дальнейшем эта взаимозависимость станет еще более сложной.

В практической жизни мы нередко выражаем недовольство по поводу всевозможных инструкций, которые, на первый взгляд, излишне жестко и скрупулезно определяют характер и порядок некоторых наших действий в определенных ситуациях. Подобное роптание стало чуть ли не «признаком хорошего тона». Особенно это относится к лицам, выполняющим те или иные служебные функции, Однако не всякий запрет и не всякая инструкция – зло. Многие из них разумны и необходимы, особенно сейчас, когда, как уже говорилось, от тех, кто стоит у штурвалов, пультов и кнопок, зависит многое, если не все.

Немало указанных «категорических императивов» и «параграфов» написано кровью пострадавших, извлечено в качестве уроков из трагических происшествий. Возражать надо не против инструкций вообще, а против устаревших, надуманных, бюрократических правил. Кроме того, за протестами по поводу «мешающих» и «связывающих» ограничений очень часто стоит стремление освободиться от всякого контроля и регулирования, получить возможность действовать при известных обстоятельствах по личному разумению, что, как правило, и приводит к печальным последствиям.

Особо следует сказать о нормах, определяющих отношение людей к животным – диким и домашним, вообще к животному миру. Большинство из этих норм закреплены в соответствующих правовых актах (например, правила содержания собак, лошадей, крупного рогатого скота; разрешения или запреты на охоту; санитарные требования к уходу, выгулу наших «братьев меньших», прививкам, обследованиям, профилактике заболеваний и т.д.). Установлена ответственность за нарушение подобных регламентации.

Как квалифицировать эти нормы? Как технические? Но речь идет не о технике. Как социальные? Но отношения между человеком и животными – не социальные, хотя, несомненно, имеют немаловажное общественное значение. Возможно, их уместно было бы называть по типу технико-правовых *естественно-правовыми.*

2. ПОНЯТИЕ И КЛАССИФИКАЦИЯ СОЦИАЛЬНЫХ НОРМ

Как сказано выше, социальные нормы – общепризнанные или достаточно распространенные эталоны, образцы, правила поведения людей, средства регуляции их взаимодействия. Они «страхуют», предохраняют общественную жизнь от хаоса и самотека, направляют ее течение в нужное русло. Разумеется, в число социальных норм входят и правовые. Социальные нормы – *это*

объективно необходимые правила совместного человеческого бытия, указатели границ должного и возможного.

Социальные нормы в разной степени отражают закономерности общественного развития, но сами таковыми не являются. Объективные законы, по которым развивается история, не есть нормы. Последние привносятся в жизнь общества людьми, социальной практикой. Одни из них со временем отпадают, другие – возникают, видоизменяются, третьи – навязываются определенными классами, группами или властью. Иначе говоря, процесс становления, формирования социальных норм – фактор субъективный. Вырабатываются они людьми. Другое дело, что нужда в них диктуется объективной необходимостью.

Например, о происхождении правовых норм Ф. Энгельс писал: «На известной, весьма ранней ступени развития общества возникает потребность охватить общим правилом повторяющиеся изо дня в день акты производства, распределения и обмена продуктов, позаботиться о том, чтобы отдельный индивид подчинился общим условиям производства и обмена. Это правило, вначале выражающееся в обычае, становится затем законом».

Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т 18. С. 272.

Право сложилось намного позже других нормативных систем и главным образом на их основе. Оно стало более жестко и целенаправленно регулировать экономические и иные отношения. Равно как и вместо прежней общественной власти появилась публичная власть, уже не совпадающая с интересами всего общества и опирающаяся на особый аппарат, готовый за нарушение официально установленных и строго обязательных норм применить принуждение.

Появление социальных норм и сознательного нормативного регулирования связано с переходом от животной стадности людей к человеческому обществу, с процессом социализации отношений, с поведением человека как особого природно-биологического и общественного существа. Этот переход был длительным и постепенным, эволюция заняла несколько миллионов лет.

Таков генезис социальных норм, в том числе правовых. «Истори- чески право возникает как бы для компенсации «недостаточности» морали, которая обнаруживается с возникновением частной собственности и политической власти»[2]. В последующем нормы права и морали тесно переплелись, взаимодействуя с другими средствами социальной регуляции.

Понятия «норма» и «правило» употребляются и воспринимаются в обиходе как равнозначные, взаимозаменяемые. В литературе, справочных изданиях они обычно определяются друг через друга: норма – это правило, а правило – это норма. Между тем при более внимательном анализе выясняется, что «правило» – все же более узкий термин, чем «норма», и следовательно, они не всегда и не полностью совпадают.

В частности, правовые нормы довольно сложны по своей конструкции, элементному составу, где *правило* заключено лишь в их диспозициях, не охватывая собой гипотезу и санкцию. Нормы богаче, содержательнее. Во всяком случае, многие из них. Однако в широком социальном плане, с учетом большого разнообразия действующих норм и правил (не только юридических), этими нюансами можно пренебречь, что фактически и происходит в теории и на практике.

Социальная норма – не просто абстрактное правило желаемого поведения. Она означает также и само реальное действие, которое фактически утвердилось в жизни, на практике. В этом случае действительные поступки и становятся правилом. Иными словами, социальная норма выражает не только «должное», но и «сущее».

Норма – это мера позитивного, общественно полезного поведения, направленного на достижение определенного результата, интереса.

См.: *Н)гесяпц В.С* Право и закон. М , 1983. С. 5. [2] *Лукашева Е.А.* Право, мораль, личность. М., 1986. С. 86.

И понятно, что «поведение, соответствующее норме, рстречается чаще, чем отклонение от нее – патология».

Социальные нормы регулируют не всякие, а наиболее типичные, массовые отношения. Случайные связи, поступки, действия не могут отразиться в норме. Норма – это всегда *стереотип,* основанный как на внутренних побуждениях, так и на внешних детерминантах.

Кризисное состояние нашего общества требует последовательного соблюдения всех социальных норм, и особенно таких, как правовые, нравственные, политические. Ибо именно отступление от них, т.е. от веками выработанных основ бытия, явилось в конечном счете одной из причин возникших трудностей. Были отброшены те приоритеты и ориентиры, которых придерживается весь мир. Попытки обойти столбовую дорогу цивилизации, найти свой собственный путь окончились неудачей и дорого обошлись обществу, поверившему в ложные цели.

Эксперимент, связанный с отходом от общепринятых норм и условий человеческого существования, завел в исторический тупик, из которого страна вынуждена выходить на уже проложенную другими магистраль прогресса. Диалектика не исключает попятного движения, зигзагов, топтания на месте при общем поступательном движении, но время потеряно. При этом тупиком является не социализм, как широко признанная и и целом гуманная система взглядов, а та его модель, которая была ценою огромных жерти неудачно опробована у пас и в некоторых других странах Восточной Европы.

Классификация социальных норм. Социальные нормы весьма многочислен пы и разнообразны, что связано с богатством и неоднородностью самих общественных отношений – предмета регулирования. В социологии они делятся по различным основаниям на соответствующие виды, классы, группы (элементарные и сложные, интенсивные и экстенсивные, прогрессивные и регрессивные, спонтанные и директивные, «живые» и «мертвые», функционирующие и нефункционирующие)[2].

Юридическая наука не вдается в столь подробную и исчерпывающую классификацию, а подразделяет указанные нормы, в основном исходя из таких критериев, как способы формирования, сферы действия, социальная направленность. С этой точки зрения выделяются:

1) правовые нормы; 2) моральные; 3) политические; 4) эстетические;

5) религиозные; 6) семейные; 7) корпоративные; 8) нормы обычаев, традиций, привычек; 9) деловые обыкновения; 10) правила этикета, корректности, приличия, обрядов, ритуалов.

Кудрявцев Я // 11раноное поведение: норма и патология. М., 1982. С. 15. [2] См.: *Плохое Н.Д.* Социальные нормы. Философские основания общей теории. М., 1985. С. 232-248.

Это общепринятая и наиболее распространенная классификация. Объединяющим началом здесь служит то, что все эти нормы носят социальный, а не технический характер. Несмотря на их различия, они тесно взаимосвязаны, ни одни из них не действуют изолированно от других, не существуют в «рафинированном» виде. Такой сферы отношений просто нет.

3. СООТНОШЕНИЕ ПРАВА И МОРАЛИ: ЕДИНСТВО, РАЗЛИЧИЕ, ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ, ПРОТИВОРЕЧИЯ

В учебных и практических целях очень важно выявить как тесную взаимосвязь всех видов социальных норм, так и их специфику. Особенно это касается права и морали, представляющих для юридической науки приоритетный интерес.

Еще древние философы (Платон, Демокрит, Цицерон, Аристотель) указывали на значимость этих двух главных определителей общественного

поведения, их сходство и несовпадение. Отграничив право от морали, мы тем самым покажем отличие его от других социальных норм, место и роль этого регулятора в общей системе нормативного регулирования*.

Юристы по роду своей деятельности изучают, толкуют, применяют прежде всего правовые нормы – это их специальность. Но они для оценки поведения субъектов правовых отношений и правильного разрешения возникающих коллизий постоянно обращаются и к этическим критериям, ибо в основе права лежит мораль.

Русские правоведы (В.С. Соловьев, И.А. Ильин и др.) неизменно подчеркивали, что право есть лишь минимум нравственности или юридически оформленная мораль. Право – средство реализации нравственно-гуманистических идеалов общества. Без уроков нравственности, морали, этики право немыслимо. В.С. Соловьев, например, определял право как «принудительное требование осуществления минимального добра или порядка, не допускающего известного проявления зла».

Мораль – важнейший социальный институт, одна из форм общественного сознания. Она представляет собой известную совокупность исторически складывающихся и развивающихся жизненных принципов, взглядов, оценок, убеждений и основанных на них норм поведения,

Мы не вдаемся здесь в полемику, ведущуюся в литературе вокруг понятия права, но придерживаемся мнения, согласно которому право – это исходящие от государства нормы, призванные выражать идеи гуманизма, нравственности, справедливости, естественных прав человека, меру свободы личности; баланс интересов между различными слоями общества. В целом понятие права, как заметил еще И.А. Ильин, упирается в понятие нормы. Именно поэтому ни одна из предлагающихся ныне концепций права не исключает из его состава нормы, а лишь дополняет их рядом других компонентов.

определяющих и регулирующих отношения людей друг к другу, обществу, государству, семье, коллективу, классу, окружающей действительности.

Приведенное определение отражает лишь наиболее общие черты морали. Фактически же содержание и структура этого явления глубже, богаче и включает в себя также психологические моменты: эмоции, интересы, мотивы, установки и другие слагаемые. Но главное в морали – это *представления о добре и зле.*

Нравственность предполагает ценностное отношение человека не только к другим, но и к себе, чувство собственного достоинства, самоуважения, осознание себя как личности. И. Кант заметил: «Кто превращает себя в червя, не должен потом жаловаться, что его топчут ногами»[2]. Честь, достоинство, доброе имя охраняются законом – это важнейшие социальные ценности. Честь – дороже жизни. Когда-то из-за чести шли на дуэль, в таких поединках погибли Пушкин, Лермонтов. Представления о *честном и бесчестном* – еще один стержень морали. Высшим законом и высшим судом для личности является собственная совесть, которая по праву считается самым полным и самым глубоким выражением нравственной сущности человека.

Мораль имеет внутренний и внешний аспекты. Первый – выражает глубину осознания индивидом своего собственного «Я», меру ответственности, духовности, общественного долга, обязанности. Еще древние говорили: «Нет ни одного момента в жизни человека, свободного от долга». Здесь проявляется известный кантовский «категорический императив», в соответствии с которым в каждой личности заключено некое высшее и безусловное нравственное правило («внутреннее законодательство»), коему она должна добровольно и неукоснительно следовать.

Смысл этого императива прост: поступай с другими так, как ты хотел бы, чтобы поступали с тобой. Он ставит границы собственному произволу, себялюбию, эгоизму. Так гласит и одна из христианских заповедей. По Канту, две вещи поражают наше воображение – звездное небо над нами и нравственные законы внутри нас. Последнее и есть императив.

Мораль и нравственность – одно и то же. В научной литературе и в практическом обиходе они употребляются как

идентичные. Впрочем, некоторые аналитики пытаются установить здесь различия, предлагая под моралью понимать совокупность норм, а под нравственностью – степень их соблюдения, т.е. фактическое состояние, уровень морали. В данном случае мы исходим из тождественности этих понятий. Что касается этики, то это особая категория, означающая учение, науку о морали, хотя и она содержит в себе определенные оценочные критерии.

[2] *Кант И.* Метафизика нравов. Соч. Т. 4. Ч. 2. М., 1965. С. 376.

Все это составляет понятие совести, т.е. способности человека к самооценке и самоконтролю, к суду над самим собой. «Закон, живущий в нас, – писал Кант, – называется совестью; совесть есть, собственно, соотношение наших поступков с этим законом». Цицерон видел в совести главное украшение человека. Эта мысль отразилась и в народной мудрости: «Если хочешь крепко спать, возьми с собой в постель чистую совесть».

Второй аспект морали – конкретные формы внешнего проявления указанных выше качеств, ибо мораль не может быть сведена к голым принципам. Эти две ее стороны тесно переплетены. «Человек есть ряд его поступков....Каков человек внешне, т.е. в своих действиях, таков он и внутренне»[2]. Поэтому нельзя о человеке судить по тому, что он сам о себе думает или декларирует. Только поступки могут раскрыть его действительную сущность. Но поступки – плоды помыслов.

Соотношение между правом и моралью сложное, оно включает в себя четыре компонента: *единство, различие, взаимодействие* и *противоречия.* Внимательное сопоставление права и морали, выяснение взаимосвязей между ними позволяют более глубоко познать оба эти явления[3].

Единство права и морали состоит в том, что:

в о - п е р в ы х, они представляют собой разновидности социальных норм, образующих в совокупности целостную систему нормативного регулирования и в силу этого обладают некоторыми общими чертами, у них единая нормативная основа;

во-вторых, право и мораль преследуют в конечном счете одни и те же цели и задачи – упорядочение и совершенствование общественной жизни, внесение в нее организующих начал, развитие и обогащение личности, защиту прав человека, утверждение идеалов гуманизма, справедливости;

в-третьих, у права и морали один и тот же объект регулирования – общественные отношения (только в разном объеме), они адресуются к одним и тем же людям, слоям, группам, коллективам; их требования во многом совпадают;

в-четвертых, право и мораль в качестве нормативных явлений определяют границы должных и возможных поступков субъектов, служат средством выражения и гармонизации личных и общественных интересов;

Кант И. Указ. соч С. 329. [2] *Гегель.* Соч. М , 1929. Т. 1. С. 234, 236.

Здесь и далее под правом имеются и виду исходящие от государства юридические нормы, если не оговорено иное.

в-пятых, право и мораль в философском плане представляют собой надстроечные категории, обусловленные прежде всего экономическими, а также политическими, культурными и иными детерминирующими факторами, что делает их социально однотипными в данном обществе или в данной формации;

в-шестых, право и мораль выступают в качестве фундаментальных общеисторических ценностей, показателей социального и культурного прогресса общества, его созидательных и дисциплинирующих начал. Цель права – «установить совместную жизнь людей так, чтобы на столкновения, взаимную борьбу, ожесточенные споры тратилось как можно меньше душевных сил». Таково же, в сущности, и назначение морали. Ведь право – возведенная в закон нравственность.

Однако наряду с общими чертами право и мораль имеют существенные различия, обладают своей спецификой. Учет своеобразия этих феноменов имеет, пожалуй, более важное значение, чем констатация их общности. Именно поэтому онтологические статусы и признаки права и морали заслуживают пристального

сравнительного анализа.

Отличительные особенности данных явлений заключаются в следующем.

1. Право и мораль различаются прежде всего *по способам их установления, формирования.* Как известно, правовые нормы создаются либо санкционируются государством и только государством (или с его согласия некоторыми общественными организациями), им же отменяются, дополняются, изменяются. В этом смысле государство является политическим творцом права; правотворчество – его исключительная прерогатива. Поэтому право выражает не просто волю народа, а его государственную волю и выступает не просто регулятором, а особым, государственным регулятором.

Конечно, процесс нравообразования идет не только «сверху», но и «снизу», вырастает из народных глубин, обычаев, традиций, юридической практики, прецедентов, но в конечном счете правовые нормы «преподносятся» обществу все же от имени государства как его официального представителя.

По-другому формируется мораль. Ее нормы создаются не государством непосредственно, и они вообще не являются продуктом какой-то специальной целенаправленной деятельности, а возникают и развиваются спонтанно в процессе практической деятельности людей. Для того чтобы нравственная норма получила право на существование, не нужно согласия властей; достаточно, чтобы она была признана, «санкционирована» самими участниками социального общения – класса-

Ильин И.А. Порядок или беспорядок? М., 1917. С. 24.

ми, группами, коллективами, теми людьми, кто намерен ею руководствоваться. В отличие от права мораль носит неофициальный (негосударственный) характер.

Это вовсе не означает, что государство не оказывает никакого влияния на становление морали. Такое воздействие оказывается по многим линиям: через право, политику, идеологию, средства массовой информации, всю систему отношений, но прямо оно нравственные нормы не устанавливает. «Моральные заповеди не могут быть предметом положительного законодательства».

В любом государстве действует только одно, им же создаваемое право, в то время как мораль не является единой и однородной, она дифференцируется в соответствии с классовым, национальным, религиозным, профессиональным и иным делением общества. Это лишний раз показывает генетическую связь права с государством и отсутствие таковой у морали, хотя и мораль, несмотря на указанную выше социальную дифференциацию, в целом все же соответствует определенному типу общества, государства или формации (рабовладельческой, феодальной, буржуазной и т.д.).

2. Право и мораль различаются *по методам их обеспечения.* Если право создается государством, то оно им и обеспечивается, охраняется, защищается. За правом стоит аппарат принуждения, который следит за соблюдением правовых норм и наказывает тех, кто их нарушает, ибо норма права – не просьба, не совет, не пожелание, а властное требование, веление, предписание, обращенное ко всем членам общества и подкрепляемое в их же интересах возможностью принудить, заставить.

Иными словами, юридические нормы носят общеобязательный, непререкаемый характер. Отсюда не следует, что каждая отдельно взятая норма относится ко всем. Речь идет о принципе – о том, что в праве объективно заложен принудительный момент, без которого оно не было бы эффективным регулятором жизнедеятельности людей, атрибутом власти.

Но право утверждается, проводится в жизнь не только и не столько с помощью «карающего меча». Угроза санкций – потенциальна, на случай конфликта с законом. Ведь большинство граждан соблюдает правовые нормы

добровольно, а не под страхом наказания. Используются, конечно, и методы убеждения, воспитания, профилактики, дабы побудить субъектов к правопослушанию. Реализация права – сложный процесс.

По-иному обеспечивается мораль, которая опирается не на силу государственного аппарата, а на силу общественного мнения. Наруше-

* *Гегель.* Работы разных лет. Т. 2. М., 1973. С. 37.

ние нравственных норм не влечет за собой вмешательства государственных органов. В моральном отношении человек может быть крайне отрицательной личностью, но юридической ответственности он не подлежит, если не совершает никаких противоправных поступков. Само общество, его коллективы решают вопрос о формах реагирования на лиц, не соблюдающих моральные запреты. При этом моральное воздействие может быть не менее действенным, чем правовое, а иногда и более эффективным. Последствия же аморального поведения могут быть самыми тяжелыми и непоправимыми.

3. Право и мораль различаются *по форме их выражения, фиксации.* Если правовые нормы закрепляются в специальных юридических актах государства (законах, указах, постановлениях), группируются по отраслям и институтам, систематизируются (сводятся) для удобства пользования в соответствующие кодексы, сборники, уставы, составляющие в целом обширное и разветвленное законодательство, то нравственные нормы не имеют подобных четких форм выражения, не учитываются и не обрабатываются, а возникают и существуют в сознании людей – участников общественной жизни. Их появление не связано с волей законодателей или других правотворящих лиц.

Моральные нормы и принципы, возникая под влиянием определенных социальных условий в различных слоях и группах общества, распространяются затем на более широкий круг субъектов, становятся устойчивыми правилами и мотивами поведения. При этом нельзя точно указать ни время, ни причины, ни порядок возникновения тех или иных этических норм, ни сроков их действия. Возникая постепенно, стихийно, они также незаметно уходят в прошлое, теряют силу.

Но моральные нормы – это не только неписаные заповеди и требования (хотя таких абсолютное большинство). Многие из них содержатся, например, в программных и уставных документах различных общественных объединений, литературных и религиозных памятниках, исторических летописях, хрониках, манускриптах, запечатлевших правила человеческого бытия.

Некоторые нравственные правила органически вплетаются в статьи и параграфы законов, иных правовых актов, о чем подробно будет сказано ниже. Тем не менее в отличие от права, которое представляет собой логически стройную и структурированную систему, мораль – относительно свободное, внутренне несистематизированное образование.

4. Право и мораль различаются *по характеру и способам их воздействия на сознание и поведение людей.* Если право регулирует взаимоотношения между субъектами с точки зрения их юридических прав и обязанностей; правомерного – неправомерного, законного – незакон-

ного, наказуемого – ненаказуемого, то мораль подходит к человеческим поступкам с позиций добра и зла, похвального и постыдного, честного и бесчестного, благородного и неблагородного, совести, чести, долга и т.д. Иными словами, у них разные оценочные критерии, социальные мерки.

В связи с этим нормы права содержат в себе более или менее подробное описание запрещаемого или разрешаемого действия, точно указывают нужный вариант поведения, отличаются четкостью, формальной определенностью, властностью, как правило, заранее устанавливают санкцию за нарушение данного предписания, тогда как нравственные нормы не имеют такой степени детализации

и не предусматривают заблаговременно объявляемый вид ответственности.

5. Право и мораль различаются *по характеру и порядку ответственности за их нарушение.* Противоправные действия влекут за собой реакцию государства, т.е. не просто ответственность, а особую, юридическую ответственность, причем порядок ее возложения строго регламентирован законом – он носит процессуальный характер. Его соблюдение столь же обязательно, как и соблюдение материальных правовых норм. Человек накалывается от имени государстна, поэтому к юридической ответственности нельзя привлечь в произвольной форме.

Иной характер носит «воздаяние» за нарушение нравственности. Здесь четкой процедуры нет. 11аказанис выражается в том, что нарушитель подвергается моральному осуждению, порицанию, к нему применяются меры общественного воздействия (выговор, замечание, исключение из организации и т.п.). Это – ответственность не перед государством, а перед обществом, коллективом, семьей, окружающими людьми. Мораль не располагает тем набором средств принуждения, который имеется у права – заранее продуманная и широко известная система санкций.

6. Право и мораль различаются *по уровню требований, предъявляемых к поведению человека.* Этот уровень значительно выше у морали, которая во многих случаях требует от личности гораздо больше, чем юридический закон, хотя он и предусматривает за некоторые противоправные действия весьма суровые санкции. Например, мораль безоговорочно осуждает любые формы нечестности, лжи, клеветы, обмана и т.д., тогда как право пресекает лишь наиболее крайние и опасные их проявления. Мораль не терпит никакого антиобщественного поведения, в чем бы оно ни выражалось, в то время как право наказывает наиболее злостные случаи таких эксцессов.

Нравственность выверяет поступки людей категорией совести, повелевает блюсти не только закон, но и долг, внутренние побуждения, считаться с мнением окружающих сограждан. Она более требовательна

к поведению индивида. Право не в состоянии заставить человека быть нсегда и во всем предельно честным, порядочным, правдивым, справедливым, отзывчивым, благородным, идти на самопожертвование, совершать героические поступки и т.д. Этого законом не предпишешь. Мораль же призывает и к этому. Она ориентирует человека не на средний уровень, а на идеал. «Авторитет нравственных законов бесконечно выше». Мораль – оселок, эталон права.

Заметим здесь, что в нашей литературе появились возражения против формулы «право есть минимум нравственности», поскольку она якобы умаляет право, отодвигает его на второй план, делает чем-то второстепенным. Думается, опасения эти напрасны. Указанная формула вовсе не ставит право на второе место, не принижает его ценности и роли в обществе, а просто фиксирует тот факт, что право действительно не охватывает и не может охнатить всех требований морали, что оно регулирует более узкий круг общественных отношений и что оценочные критерии нранствснности более строгие. В.Л Туманов совершенно справедливо подчерки нает, что «за отказ от права приходится рано или поздно платить не только крахом демократии, но также и моральной деградацией, и духовным обнищанием»[2]. Это означает, что «отказываться» ни от права, ни от морали ни в коем случае нельзя.

7. Право и мораль различаются *по сферам действия.* Моральное пространство гораздо шире правового, границы их не совпадают. Право, как известно, регулирует далеко не все, а лишь наиболее важные области общественной жизни (собственность, власть, труд, управлении, правосудие), оставляя за рамками своей регламентации такие стороны человеческих

отношений, как, например, любовь, дружба, товари-щестно, взаимопомощь, вкусы, мода, личные пристрастия, и т.д. Право не должно переходить свои границы и вторгаться в сферу «свободных и добровольных душевных движений» (И.А. Ильин).

• Вторжение его в эти зоны было бы, во-первых, невозможным в силу неподверженности их внешнему контролю; во-вторых, ненужным и бессмысленным с точки зрения государственных интересов; в-третьих, просто недемократичным, антигуманным, «тоталитарным». Здесь действуют моральные, этические и другие социальные нормы, традиции, привычки, обыкновения. Нравственность в отличие от права проникает во все поры и ячейки общества, ее оценкам поддаются в принципе все виды и формы взаимоотношений между людьми. Она «универсальна и вездесуща»[!], не знает исключений и поблажек.

* *Гс/ель.* Соч. Т. 6. М„ 14,4/1. С. *К2.*

[2] См : Учения о прапс // Общая теория Ирана: Курс лекций / Под ред. В.К. Бабаева. Н. Новгород, 199:). С. 1 К-19.

[3] См.: *Лукашева Е.А.* Прано, мораль, личность. М., 1986. С. 71.

Однако следует помнить, что сферы действия права и морали не совпадают лишь частично. В главном же своем объеме они перекрывают друг друга. Это значит, что решающий круг общественных отношений составляет предмет регулирования как права, так и морали. Соотношение здесь такое: все, что регулируется правом, регулируется и моралью, но не все, что регулируется моралью, регламентируется правом.

8. В философском плане различие между правом и моралью состоит в том, что *последняя выступает одной из форм общественного сознания* (наряду с политикой, идеологией, наукой и искусством и т.д.), в то время как право (если понимать под ним юридические нормы, законы) обычно не рассматривается в этом качестве. Формой общественного сознания выступает не право, а правосознание, т.е. взгляды на право.

Законодательство обычно рассматривается как атрибут государства, один из его институтов, инструментов, а не как идеи, суждения, представления, хотя, конечно, они тесно переплетаются, поскольку в законах как раз и воплощаются господствующие в обществе правовые воззрения. Впрочем, вопрос этот в литературе спорный, его решение зависит от того, как трактуется право – в узком или широком смысле.

9. Наконец, у права и морали *различные исторические судьбы.* Мораль «старше по возрасту», древнее, она всегда существовала и будет существовать в человеческом обществе, тогда как право возникло лишь на определенной ступени социальной эволюции и в будущем их судьбы также, возможно, разойдутся. Не в том смысле, что право «отомрет», а в том, что оно будет все более приближаться к нормам морали.

Таковы общие и отличительные черты права и морали. При этом само собой разумеется, что границы, соединяющие и разъединяющие эти два явления, не остаются статичными, раз навсегда данными. Они подвижны, изменчивы, смещаются в ту или иную сторону в ходе общественного развития под влиянием происходящих перемен. То, что в одно время регулируется правом, в другое – может стать объектом лишь морального воздействия и наоборот. Даже в пределах одного типа общества, но на разных этапах его развития соотношение между правом и нравственностью меняется.

Взаимодействие права и морали. Из тесной взаимосвязи указанных регуляторов вытекает такое же тесное их социальное и функциональное взаимодействие. Они поддерживают друг друга в упорядочении общественных отношений, позитивном влиянии на личность, формировании у граждан должной юридической и нравственной культуры, правосознания. Их требования во многом совпадают: действия субъектов, поощряемые правом, поощряются и моралью.

Мораль осуждает совершение правонарушений и особенно преступлений. В оценке таких деяний право и мораль едины. «Мораль требует, чтобы прежде всего было соблюдено Право и лишь после того, как оно исчерпано, вступают в действие нравственные определения».

Конечно, истина конкретна, поэтому могут быть такие деяния, по отношению к которым мораль либо индифферентна, либо даже не порицает их, например недоносительство, отказ давать свидетельские показания против родственников и т.д. Но в принципе право и мораль по абсолютному большинству правонарушений занимают единую позицию.

Всякое противоправное поведение, как правило, является также противонравственным. Право предписывает соблюдать законы, того же добивается и мораль. Во многих статьях ныне действующей Конституции, Декларации прав и свобод человека, других важнейших актах оценки права и морали сливаются. Это и не удивительно – ведь право, как уже говорилось, основывается на морали. Оно не может быть безнравственным.

Не случайно право нередко представляют в виде юридически оформленной нравственности, ее норм и принципов. Такие заповеди христианской морали, как «не убий», «не укради», «не лжесвидетельствуй», , берутся под защиту правом, которое карает за их нарушение. Как 1 видим, взаимодействие права и морали нередко выражается в прямом тождестве их требований, обращенных к человеку, в воспитании у него высоких гражданских качеств. Еще Цицерон указывал, что законы призваны искоренять пороки и насаждать добродетели.

В процессе осуществления своих функций право и мораль помогают друг другу в достижении общих целей, используя для этого свойственные им методы. «Там, где право отказывается давать какие-либо предписания, выступает со своими велениями нравственность; там, где нравственность бывает не способна одним своим внутренним авторитетом сдерживать проявления эгоизма, на помощь ей приходит право со своим внешним принуждением»[2]. Как видим, они объективно нужны друг другу.

Задача заключается в том, чтобы сделать такое взаимодействие возможно более гибким и глубоким. Особенно это важно в тех отношениях, где проходят грани между юридически наказуемым и общественно порицаемым, где правовые и нравственные критерии тесно переплетены.

Гегель Работы разных лет. Т. 2. М., 1973. С. 32. [2] *Новгородцев П.И.* Право и нравственность // Правоведение. 1995. № 6. С. 113.

Известно, что разного рода криминогенные элементы в ряде случаев пытаются обойти закон или даже прикрыться им, создать видимость правомерной деятельности. Здесь как раз и призвана в полной мере заявлять о себе мораль, ибо для подобных субъектов самое неприятное – это свет, гласность, моральное разоблачение, бойкот окружающих.

Сегодня моральные основы нашего бытия подорваны, процветает не только правовой, но и нравственный нигилизм. Преодоление этих явлений – важнейшая предпосылка социального и духовного возрождения России. С нарастанием негативных процессов усиливается и степень непримиримости к ним людей, которые хотели бы видеть юридические и моральные рычаги более действенными и результативными в борьбе за оздоровление общества.

Право и мораль плодотворно «сотрудничают» в с(()ере отправления правосудия, деятельности органов правопорядка, юстиции. Выражается это в различных формах: при разрешении конкретных дел, анализе всевозможных жизненных ситуаций, противоправных действии, а также личности правонарушителя. Фактические обсгоятсльства многих дел оцениваются с привлечением как юридических, так и нравст- венных критериев, без которых невозможно правильно определить признаки таких, например, деяний, как

хулиганство, клевета, оскорбление, унижение чести и достоинства, понятий цинизма, корысти, стяжательства, «низменных побуждений», выступающих мотивами многих правонарушени и.

То же самое относится к делам о выселении за невозможностью совместного проживания, о расторжении брака и решении вопроса о детях, трудовых спорах. Во всех этих случаях требуется не только правовая, но и моральная характеристика субъектов и самих этих конфликтов.

«Правосудие, – писал выдающийся русский юрист Д.Ф. Кони, – не может быть отрешено от справедливости, а последняя состоит вовсе не в одном правомерном применении карательных санкций. Судебный деятель всем своим образом действий относительно людей, к деяниям которых он призван приложить свой ум, труд и власть, должен стремиться к осуществлению нравственного закона». Римские юристы называли право искусством добра и справедливости, а себя жрецами.

Нельзя нарушить государственный закон, не нарушая морали. Поэтому при разрешении любого дела на судейском столе помимо правового незримо «лежит» и нравственный кодекс. И они не только не исключают, а предполагают и дополняют друг друга. В принципе пра-

АотйАФ.Собр.соч.Т.4.М.,1967.С.51. 1

повой кодекс должен основываться на моральном. И.А. Ильин отмечал, что когда человек имеет дело с нормами, выражающими правовое и нравственное сознание человека, то он получает возможность повино-наться им не только за страх, но и за совесть.

Правовые нормы служат и должны служить проводниками морали, закреплять и защищать нравственные устои общества. И эффективность права во многом зависит от того, насколько полно, адекватно оно выражает эти требования. Сила законов во сто крат увеличивается, гели они опираются не только на власть (особый аппарат), но и на мораль. В свою очередь, действие морали, как и других социальных норм, в немалой степени зависит от четко функционирующей юридической системы. Ведь все эти регуляторы составляют единое нормативное поле. В.С. Соловьев определял право как «принудительное требо-пание осуществления минимального добра или порядка, не допускающего известных проявлений зла».

Противоречия между правом и моралью. Тесное взаимодействие норм права и морали не означает, что процесс этот ровный, гладкий, бесконфликтный. Между ними могут возникать и довольно часто возникают острые противоречия, коллизии, расхождения. Нравственные и правовые требования не всегда и не во всем согласуются, а нередко прямо противостоят друг другу. Эти нестыковки, противоречия имеют как социальное, так и диалектическое происхождение, вытекают из действия закона единства и борьбы противоположностей.

, Следует сказать, что оптимальное совмещение этического и юридического всегда было трудноразрешимой проблемой во всех правовых системах. И, как показывает опыт, идеальной гармонии здесь обычно достичь не удастся – противоречия неизбежно сохраняются, возника- ют новые, усугубляются старые. Их можно в какой-то мере сгладить, ослабить, уменьшить, но не снять полностью.

Разумеется, отдельные из них можно волевым порядком устранить, другие – не допустить, но в целом как объективное явление они остаются. Вообще, вершин нравственности еще ни одному обществу достичь не удавалось, равно как и право никогда не выражало всей полноты моральных императивов. Отсюда – «недоразумения» между данными феноменами. При этом бывают коллизии поверхностные и глубинные, устойчивые. Не следует смотреть на них во всех случаях как па какое-то «зло», с которым необходимо непременно «бороться».

Причины противоречий между правом и моралью заключаются уже к их

специфике, в том, что у них разные методы регуляции, различные

[1] Соловьев *Н.С.* Оправдание добра. 11раистпс111ая философия Собр соч : В 2 т. М., 1988 Т.1.С.14.

подходы, критерии при оценке поведения субъектов. Имеет значение неадекватность отражения ими реальных общественных процессов, интересов различных социальных слоев, групп, классов. Расхождения между правом и моралью вызываются сложностью и противоречивостью самой жизни, бесконечным разнообразием возникающих в ней ситуаций, появлением новых тенденций в общественном развитии, неодинаковым уровнем нравственного и правового сознания людей, изменчивостью социальных условий и т.д.

Право по своей природе более консервативно, оно неизбежно отстает от течения жизни, к тому же, в нем самом немало коллизий. Даже самое совершенное законодательство содержит пробель?, недостатки. Мораль же более подвижна, динамична, активнее и эластичнее реагирует на происходящие изменения. Эти два явления развиваются неравномерно, у морали преобладают элементы гибкости, стихийности. Отсюда в любом обществе всегда разное правовое и моральное состояние.

Право и мораль не антиподы, а «соперники», они по-разному оценивают одни и те же факты, между ними тонкие грани и пзаимоперехо-ды. На этой почве нередко происходят «лобовые столкновения», так как мораль требует от человека гораздо большего, чем право, судит строже. «Нечто позволительное с точки зрения права может быть чем-то таким, что моралью осуждается». В этом легко убедиться на простых житейских примерах.

Первая ситуация. Известно, что фактический (незарегистрированный) брак не влечет никаких юридических последствий, и отец ребенка, родившегося в таком браке, не обязан по закону платить алименты, оказывать материальную помощь. По закону – да, а по совести, по морали?

Вторая ситуация. Восемнадцатилетняя девушка, выйдя замуж, потребовала выделения своей доли из общей жилплощади, на которой проживали отец, мать и старший брат. Несмотря на уговоры и категорические возражения родителей против дележа (размена) квартиры, она твердила одно: я имею право. Никакие моральные соображения, возмущение соседей, знакомых ее не смущали.

Третья ситуация. Молодые матери, не желая воспитывать своих детей, оставляют их в роддоме. В «отказных расписках» они пишут, что не будут иметь претензий к будущим их усыновителям. Законом это не запрещено, право молчит, а нравственное чувство оскорбляется, эти мамы ощущают на себе мощный моральный прессинг. Правда, в последнее время участились случаи оставления детей в родильных домах

Гегель. Работы разных лет. Т. 2. М., 1973. С. 32.

Из-за нужды, материальных затруднений, что в какой-то мере оправды-
вает их и морально.

Например, только в одной Тюмени и только за 1997 г. отказались от своих новорожденых 42 матери, заявив, что у них нет средств на содержание детей. Надо полагать, Тюмень – не исключение. В более крупных городах соответственно и цифры будут более высокими.

Так же неоднозначно оцениваются правом и моралью, например, аборты (искусственное прерывание беременности), супружеская неверность или, скажем, бесконечное заключение и расторжение одним и тем же лицом брака, разные формы «комбинаторства», «умения жить» и т.д. Подобных морально-правовых дилемм и коллизий в жизни немало. По некоторым из перечисленных примеров законодатель несколько раз менял свою позицию.

Кроме того, бывают просто недемократические, антигуманные законы. Например, в советском Уголовном кодексе были статьи, фактичес-

, ки поощрявшие доносительство и требовавшие от свидетелей давать

изобличающие показания против родителей и близких родственников. В период сталинщины вообще действовало репрессивное законодательство, нарушавшее элементарные права человека. История знает жестокие, бесчеловечные, фашистские законы, не укладывающиеся в рамки морали.

Недопустима с моральной точки зрения смертная казнь. Тем не менее во многих странах мира она существует, и с этим в силу необходимости приходится считаться. Более того, по данным многочисленных социологических опросов, примерно 70-80% населения выступают за ее сохранение по наиболее тяжким видам преступлений. Таково пока правосознание большинства людей. Россия в этом отношении не исключение. Вообще же, смертная казнь – сложная социальная, этическая и юридическая проблема, требующая отдельного разговора.

[1] Хотя в основе права лежит мораль, это вовсе не значит, что право механически закрепляет все веления морали, независимо от их сути и принадлежности. Мораль неоднородна, отражает устремления различных социальных групп, слоев, классов, в ней могут противоборствовать взаимоисключающие взгляды. Ф. Энгельс писал: «Представления людей о добре и зле так менялись от народа к народу, от века к веку, что часто прямо противоречили друг другу». В идеале все нормы права должны основываться на нормах морали, как бы воспроизводить их на языке законов, но так бывает далеко не всегда.

Мораль, как правило, «шагает впереди», но иногда и юридические установления служат для морали ориентиром и могут оказывать на нее опережающее воздействие. «Именно через право, к примеру, шел процесс преодоления кровной мести – одного из непреложных постулатов морали прежних времен». Да и сейчас этот обычай кое-где еще сохранился, и право ведет с ним борьбу, как и вообще против всех старых пережитков, которые никак не могут питать право. Напротив, право должно всячески вытеснять эти рудименты.

Однако отдельные подобные примеры не могут поколебать общего принципа о том, что в основе права лежит мораль, а не наоборот. Другое дело – противоречия между ними. И при столкновении права и морали предпочтение должно отдаваться все же моральным требованиям кай более высоким.

Нередко создаются ситуации, когда закон нечто разрешает, а мораль запрещает, и наоборот, закон запрещает, а мораль разрешает. Отсутствие же согласия и «взаимопонимания» между ними сказывается в конечном счете на регулятивных и воспитательных возможностях обоих этих средств. Требуется корректировка соответствующих норм, гармонизация нравственного и правового сознания. Иногда жизненные коллизии ставят суды в затруднительное положение.

В нашей печати приводился факт, когда молодой человек, инженер по образованию, предъявил иск о возмещении материального ущерба, причиненного ему в результате пожара, возникшего по вине малолетнего ребенка в доме, где он снимал комнату. Ребенок и все имущество при пожаре погибли. Несчастье и большое горе владельца дома нисколько не смутили его. В исковом заявлении он скрупулезно перечислял все свои вещи, вплоть до галстуков и носков. При этом общая сумма иска по тем временам (70-е гг.) была незначительной. Ясно, что такое поведение этого гражданина в данной конкретной ситуации не могло получить одобрения со стороны общественного мнения и морали, хотя оно и является с точки зрения закона правомерным. Позиции права и нравственности в оценке возникшего конфликта разошлись.

Формально суд может удовлетворить иск, но мораль будет не на его стороне. Впрочем, найдутся и такие, кто вполне согласится с подобным решением. В этом и заключается противоречие между нравственным и правовым

Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 20. С. 94.

сознанием. Поэтому не всегда верно утверждение, что, раз *по закону, по праву,* то, значит, и «по *совести», по морали,* как и наоборот. В жизни все гораздо сложнее. Нередко человек судит себя сам, взвешивает на весах справедливости свои поступки.

Приведем еще один характерный случай. Он и она, не зарегистрировав брак, прожили вместе, одной семьей, 5 лет. С первых дней она, чтобы доказать свое доверие к нему, ежемесячно вносила на его сбер-

Алексеев С.С. Теория права. М„ 1994. С. 69.

книжку часть своей зарплаты. То же самое делал и он. Потом, не сойдясь характерами, разошлись. И вот он рассуждает: «Когда перед этим я задумывался о необходимости разойтись, я не знал, как должен поступить с деньгами, скопившимися на книжке. Но наконец понял, что ничего предосудительного не совершу, если оставлю все деньги себе. Так я и сделал. Но почему-то мои сослуживцы и знакомые порицают меня, заявляя, что я совершил подлость».

Таким образом, «фактический» супруг, попросту говоря, обобрал «фактическую» супругу, не переступая при этом грани закона, но попал под жесткий моральный бойкот. Множество острейших коллизий между правом и моралью возникает вокруг дележа наследства после смерти родственников.

Существует и проблема морального злоупотребления правом. Например, в свое время были весьма распространены случаи (да и сейчас еще сохранились), когда владельцы старых, подлежащих сносу домов «дарили» часть этих строений своим родственникам, зная, что государство обязано затем предоставить жилплощадь каждому жильцу сносимого владения. Или такая форма обмана: супружеская чета, прожив вместе 30 лет, вдруг затевает «развод». При этом с отцом остается взрослая дочь, а с матерью – взрослый сын. «Разводники» понимают, что в этом случае каждому положена отдельная комната. В результате вместо двух комнат получали четыре.

В условиях кризисного состояния российского общества противо- речия между правом и моралью крайне обострились. Резко понизился ! порог нравственных требований, предъявляемых к личности. «Первоначальное накопление капитала», «черный бизнес», безудержная погоня за наживой, легализация многих сомнительных форм обогащения сильно подорвали моральные устои.

Изменились социальные и духовные ценности, критерии престижа индивида. «Героями нашего времени», как правило, становятся ловкие, нахрапистые дельцы, люди, «умеющие жить». Мораль их уже и не особенно осуждает, а скорее оправдывает. Этим даже бравируют. Обесценен честный труд. «Простых работяг» массовое сознание не поддерживает, а «жалеет» как не приспособившихся к новым реалиям.

Мораль стала более терпима и снисходительна к разного рода ловкачеству, жульничеству, противоправным действиям. Наблюдается общее падение нравов, культуры, совестливости. Возросло число людей с низменными страстями и помыслами. Честный человек – не авторитет, а предмет насмешек, глумления, бал правит нравственный беспредел.

Современное состояние морали в российском обществе наиболее полно и адекватно охарактеризовал (пожалуй, впервые за последние

годы) святейший Патриарх Московский и всея Руси Алексий II. Выступая 23 декабря 1998 г. на ежегодном собрании столичного духовенства с четырехчасовым докладом, он отметил, что в настоящее время идет «ускоренное строительство общемировой системы зла. Население целенаправленно организуется на сатанинских принципах лжи, подлога, обмана, поклонения внешней грубой силе. Внедряются как начала «нормальной» жизни жадность, эгоизм, амбиции, разврат, наркотики, любовь к удовольствиям и развлечениям

любой ценой. Кровавым культом наслия, жестокости, предательства пронизывается вся наша жизнь. Понятие долга, чести, стыда, совести, целомудрия – в поругании и уничтожении. Размывается православное сознание и мирочувствие. Пропагандируется жизнь по страстям, всячески преуменьшается ответственность за пороки, соблюдение моральных норм».

С другой стороны, в результате обвальной криминализации общества право не справляется со своими регулятивными и защитительными функциями, закрывает глаза на многие опасные антисоциальныс явления, аномалии. Оно псе более и более становится бессильным, неэффективным, испытывает «перегрузки». Еще древние римляне говорили: бессмысленны законы в безнравственной стране. В этой сложной ситуации право и мораль зачастую не находят «общего языка», плохо согласуются, противоборствуют. Возникла проблема более тесного их взаимодействия и взаимопомощи, устранения нежелательных коллизий и противоречий.

4. ПРАВО И ДРУГИЕ СОЦИАЛЬНЫЕ НОРМЫ

Право отличается от иных социальных норм в основном теми же признаками, что и от моральных. Соотношению права и морали было уделено сравнительно большее внимание потому, что это – два наиболее важных и распространенных регулятора общественных отношений, с которыми люди постоянно сталкиваются в повседневной жизни. С указанными регуляторами непосредственно и прежде всего связана юридическая наука. Однако необходимо кратко остановиться и на взаимодействии права с другими социальными нормами, выяснить специфику и роль последних.

Соотношение права и обычаев. Обычаи играют существенную роль в регуляции различных сторон общественной жизни. Они тесно связаны с правом, моралью, культурой, политикой, религией, другими социальными нормами. Исторически право как система норм в значительной степени вырастало из обычаев, которые санкционировались пуб-

См.: Н Г-Религии. 1999. 3 февр.

личной властью по мере практической необходимости. Уже в этом ; заключается их генетическое родство. Данный процесс в принципе является постоянным, он продолжается и сейчас, ибо право формируется не только «сверху», но и «снизу», из народных глубин, корней, тра-[1]диций.

Обычаи принято определять как *устойчивые и достаточно распространенные в определенной сфере правила поведения, которые в результате многократного, длительного повторения становятся привычкой, обыкновением, соблюдаемыми добровольно.* Привычки – мощное средство формирования менталитета личности. Не зря говорят: привычка – вторая натура.

Обычаи передаются из поколения в поколение, многие из них живут веками и тысячелетиями, освящены заветами предков. Немало из них носят религиозный или полурелигиозный характер (например, соблюдение поста, рамадана). Подобные социальные стереотипы имеются у всех пародов, они могут быть разными в разных слоях одного и того же общества, у разных этносов, национальных групп. Это древней- шая форма социальной регуляции.

Соблюдение некоторых обычаев (обрядов, ритуалов, церемоний) I является для индивида не менее императивным требованием, чем ис- полисиис законодательных предписаний, ибо здесь, как правило, ощу- щается жесткое давление общественного мнения, пересудов и молвы окружающих; боязнь подвергнуться осуждению со стороны знакомых, друзей, коллег; нежелание оказаться в положении человека, не уважа-1 ющсго общепринятые нормы поведения (гостеприимство, добрососедство, уважение старших; присутствие на похоронах, выражение сочувствия родным и близким покойного, традиция отмечать различные радостные события, неофициальные праздники, дни

рождения, устройство свадьбы, новоселий и т.д.). Традиции обязывают...

Поэтому каждый стремится к тому, чтобы не ронять своего достоинства в глазах других людей, не выбиваться из общего ряда, следовать сложившемуся порядку вещей, поступать как все, как принято, как завещано. Те, кто не придерживается этих канонов, могут оказаться в положении бойкота со стороны окружающих, прослыть «белой вороной», эгоистом и т.д.

В юридической науке обычаи подразделяются на *правовые* (обычное право) и *неправовые,* или общегражданские. Правовые обычаи потому и называются правовыми, что они получают отражение в праве, им охраняются, защищаются, приобретая тем самым юридическую силу. Одни из них прямо закрепляются в законе, другие лишь подразумеваются, третьи логически вытекают из тех или иных правовых норм. Чаще всего они просто упоминаются, что означает, что ими можно

руководствоваться*. Например, в п. 1 ст. 19 ГК РФ говорится: «Гражданин приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем, включающим фамилию и собственно имя, а также отчество, если иное не вытекает из закона или национального обычая».

Но во всех случаях правовые обычаи должны находится в пределах правового поля, в сфере правового регулирования, а не за их границами. И, конечно, они не могут противоречить действующему законодательству. Правовые обычаи призваны способствовать правореализаци-онному процессу, дополнять и обогащать механизм юридического опосредования разнообразных общественных отношений. Правовой обычай является одним из источников (форм) права.

Примеры правовых обычаев. Статья 5 ГК РФ, посвященная обычаям делового оборота, гласит: «Обычаем делового оборота признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области правопри-менительыиой деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано оно в каком-либо документе». В ст. 848 того же Кодекса говорится: «Банк обязан совершать для клиента операции, предусмотренные для счетов данного вида законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота, если договором банковского счета не предусмотрено иное». Аналогичные ссылки на обычаи содержатся в статьях 852, 853, 862 и других нормах Гражданского кодекса.

Статья 129 действующего Кодекса торгового мореплавания от 31 марта 1999 г. гласит, что день и час подачи уведомления о готовности судна к погрузке определяется соглашением сторон, а при отсутствии соглашения – обычаями данного порта.

Статья 99 Конституции РФ, не употребляя слова «обычай», тем не менее закрепляет давно сложившееся правило, согласно которому «первое заседание Государственной Думы открывает старейший по возрасту депутат». По мнению Е.В. Колесникова, именно на основе соответствующих обычаев изданы указы Президента РФ о Дне Государственного флага РФ, о символике России, о возвращении некоторым городам и населенным пунктам их старинных названий; введена процедура инаугурации (вступления в должность) избранных народом президентов и губернаторов, принятия ими присяги[2]. Сохраняется обычай увековечивать память выдающихся людей – государственных и общественных деятелей, полководцев, писателей, поэтов, художников; лиц, погибших в Великой Отечественной войне.

Подробнее см.: *Сергеева* Г.Д.Обыпай как источник права //Правоведение 1997. №2. [2] См.: *Колесников Е. В.* Источники российского конституционного права. Саратов, 1998. С. 179-190.

Что касается неправовых (общегражданских) обычаев, то их великое множество, и те из них, которые носят прогрессивный характер, право

поддерживает; к другим относится безразлично (нейтрально), поскольку они не причиняют никакого вреда, с третьими (вредными) ведет борьбу, стремится вытеснить их (пьянство, некоторые местные традиции горских народов – калым, выкуп невесты, кровная месть, феодально-байские пережитки в семье, разного рода предрассудки, отдельные нормы шариата, публичные казни и т.д.). Есть обычаи, которое связаны с религиозной или расовой нетерпимостью, неравенством
полов и т.д.

Но, например, ношение холодного оружия (кинжала) как атрибута национального костюма допускается. Снисходительно относится право и к умыканию невесты (чаще всего – с согласия «похищаемой») при условии, что жених ее не обесчестил. Хотя по закону такое деяние наказуемо. Право, государство подходят к тем или иным обычаям дифференцировано – старые, неугодные отсекаются; новые, полезные поощряются. Следует иметь в виду, что в обычаях есть немало консервативного, застывшего, неприемлемого. Это – наслоение ушедших
времен.

В связи с развитием в России рыночных отношений и переходом от
запретительных методов правового регулирования к дозволительным роль юридических обычаев возрастает. К этому ведет расширение экономической свободы личности, действие принципа «не запрещенное законом разрешено», стимулирование предпринимательства, частной
инициативы.

Право и религия. Как известно, церковь отделена от государства, но
она не отделена от общества, с которым связана общей духовной, нравственной, культурной жизнью. Она оказывает мощное воздействие на сознание и поведение людей, выступает важным стабилизирующим
фактором.

Вес представители религиозных организаций, объединений, конфессий, общин, которые существуют на территории Российской Федерации, руководствуются при осуществлении ими конституционного права па свободу совести как своими внутрирелигиозными правилами и убеждениями, так и действующим законодательством РФ. В настоящее время только Русская Православная Церковь насчитывает 127 епархий, свыше 19 тыс. приходов и 478 монастырей.

Последним основным правовым актом, регулирующим деятельность всех видов религий в России (христианство, иудаизм, ислам, буддизм), является Федеральный закон «О свободе совести и о религиозных объединениях» от 26 сентября 1997 г.

Данный закон определяет также взаимоотношения между церковью и официальной властью, в нем переплетаются правовые и некоторые религиозные нормы. Церковь уважает право, законы, установленный в государстве порядок, а государство гарантирует возможность свободной религиозной деятельности, не противоречащей принципам общественной морали и гуманизма. Свобода вероисповедания – важнейшая черта гражданского демократического общества. Возрождение религиозной жизни, уважение чувств верующих, восстановление порушенных в свое время храмов – несомненное духовное достижение новой России.

О тесной взаимосвязи права и религии говорит то г факт, что многие христианские заповеди, такие, например, как «не убий», «не укради», «не лжесвидетельствуй» и другие закреплены в законе и рассматриваются им как преступления. В мусульманских странах право вообще основывается в

значительной мере на религиозных догматах (нормах адата, шариата), за нарушение которых предусмотрены весьма суровые наказания. Шариат – это исламское (мусульманское) право, а адат – система обычаев и традиций.

В первые годы советской иласги у нас тоже допускалось в порядке исключения применение подобных норм и некоторых мсстностях Средней Азии и Кавказа. А, например, в Чечне они до сих пор применяются, но уже без одобрения федеральных властей. В 1997 г. чеченский шариатский суд приговорил несколько человек, в том числе одну женщину, к расстрелу, и приговор публично был приведен в исполнение. Шариатское право заменило собой светское законодательство. Это значит, что Чечня постепенно становится мусульманским государством. Высший шариатский суд республики пытается стать над всеми структурами власти, влиять па деятельность парламента, президента, правоохранительных органов; он снимает и назначает ответственных чиновников, подвергает их наказаниям. Создана служба шариатской безопасности.

Религиозные нормы как обязательные правила поведения верующих содержатся в таких известных исторических памятниках, как Старый Завет, Новый Завет, Коран, Талмуд, Сунна, Священные книги буддизма, а также в текущих решениях различных соборов, коллегий, собраний духовенства, руководящих структур церковной иерархии. Русской Православной Церкви известно каноническое право.

В Конституции РФ, говорится: «I. Российская Федерация – светское государство. Никакая религия не может устанавливаться в каче-

Подробнее обитом см *Сюкияйкен Л Г* Шариат религия, нравственность, право // Государе! но и право. 1996 № 8.

стве государственной или обязательной. 2. Религиозные объединения отделены от государства и равны перед законом» (ст. 14). «Каждому гарантируется свобода совести, свобода вероисповедания, включая право исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию или не исповедовать никакой, свободно выбирать, иметь и распространять религиозные и иные убеждения и действовать в соответствии с ними» (ст. 28).

«Гражданин Российской Федерации в случае, если его убеждениям или вероисповеданию противоречит несение воинской службы, а также в иных установленных федеральным законом случаях имеет право на замену ее альтернативной гражданской службой» (п. 3 ст. 59). Однако закон об альтернативной гражданской службе пока не принят.

Следует отметить, что в последнее время свобода вероисповедания все чаще стала вступать в противоречие с идеями прав человека, гуманизма, нравственности и других общепризнанных ценностей. Сегодня в России действует около 10 тыс. так называемых нетрадиционных религиозных объединений. Не все из них выполняют действительно общественно полезные или по крайне мере безвредные функции. Имеются отдельные культовые группы, секты, чья деятельность далеко небезобидна и носит, по сути дела, социально деструктивный, морально осуждаемый характер, особенно зарубежные, в том числе католические, протестантские. Штаб-квартиры некоторых религиозных сообществ находятся в США, Канаде и других странах.

В прессе обращается внимание на то, что как только граждане России начали проявлять массовый интерес к религии, в страну хлынул поток всевозможных миссионеров с настойчивым намерением втянуть в орбиту своих вероучений как можно больше людей. Открывают у нас свои представительства, центры, резиденции. Известно, что на протяжении 70 лет религиозные устремления советских граждан всячески глушились, подавлялись, но потом вдруг все сразу было разрешено. В результате возник процесс, который фактически стал неуправляемым и не отвечающим общественному благу. Из одной крайности ударились в другую.

Недаром некоторые религиозные структуры называются «тоталитарными», например, такие, как «Белое братство», «Свидетели Иего-вы», «Адвентисты Седьмого дня», «Мормоны», «Глобальная стратегия», «Харизматическая церковь», «Церковь последнего завета», движение -«пятидесятников» и др. Их «тоталитаризм» состоит в том, что они пытаются всю жизнь человека поставить под свой контроль, ограничивают всякие иные связи и отношения – личные, общественные, семейные, гражданские; отговаривают от службы в армии, навязывают свои правила, стремятся полностью завладеть душой «верующего»,

подчинить себе его волю. Человеку, попавшему в ту или иную секту, трудно потом из нее выйти. Иногда от члена секты требуют жертвоприношения, на этой почве совершаются ритуальные убийства и самоубийства.

Как невиданный вандализм, оскорбление чувств верующих, разжигание религиозной вражды и экстремизма была расценена российской общественностью акция на выставке-распродаже в столичном Манеже, где каждый желающий мог за небольшую плату разрубить православные иконы или нарисовать на них свастику, т.е. надругаться. По данному факту было возбуждено уголовное дело. Решительно осудил осквернение святынь Патриарх Московский и всея Руси Алексий II.

Таким образом, в с4сре реализации права на свободу совести зародились и активно распространяются негативные тенденции, которым право, власть, законы должны эффективно противостоять, не допускать разрушения многообразного духовного мира личности, благотворного влияния на жизнь общества традиционного для нашей страны православия, других цивилизованных религий.

Право и корпоративные нормы. Корпоративные нормы – это правила поведения, по которым живут и действуют различные общественные организации, движения, объединения, ассоциации, фонды, центры, союзы и другие образования *негосударственного характера* (профессиональные, творческие, научные, женские, молодежные, ветеранские, просветительские, спортивные, культурные, экологические, оборонные, технические и т. д.).

Эти правила содержатся в соответствующих уставах, решениях, положениях, программах, других документах указанных структур. Корпоративные нормы тесно связаны с правовыми, особенно теми, которые определяют порядок образования, регистрации и деятельности общественных организаций и объединений. Специфика корпоративных форм во многом зависит от специфики той или иной организации, а многообразие форм – от разнообразия норм общественной самодеятельности граждан.

Конституция РФ провозглашает: «Каждый имеет право на объединение, включая право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов. Свобода деятельности общественных организаций гарантируется» (ст. 30). «Общественные объединения равны перед законом» (ст. 13).

Однако существуют и определенные ограничения. Так, в упомянутой статье 13 (п. 5) говорится: «Запрещается создание и деятельность общественных объединений, цели которых или действия которых на-

См. Российская газета 1998 29 дек

правлены па насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни».

При этом признается политическое многообразие, многопартийность, фиксируется, что никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной. Хотя само собой разумеется, что у Российского государства есть определенные жизненные идеалы и ориентиры.

Корпоративные нормы – один из видов социальных норм, они входят в

общую нормативно-регулятивную систему общества. Нормы общественных организаций регламентируют в основном их внутренние вопросы и отношения (цели, задачи, функции, права и обязанности членов, условия вступления и выхода или отчисления, формирование руководящих органов, меры ответственности, взыскания, членские взносы и т.д.).

Некоторым общественным организациям государством делегировано право издавать отдельные нормативно-правовые акты, например, просрсоюзным, кооперативным, хозяйственным, коммерческим и другим. В этом случае создаваемые ими нормы, опираются уже на принудительную силу государственной власти, за их нарушение могут последовать юридические санкции. Немало подобных норм содержится в уставах конкретных колхозов, жилищных, строительных, дачных, гаражных и других кооперативов. Нередко эти уставы просто дублируют нормы соответствующих ведомственный инструкций и поэтому мало чем отличаются от правовых, за исключением сугубо внутриорганиза-ционпых.

В период выборов многие общественные объединения, политические партии, движения выступают субъектами государственно-правовых отношений, они имеют право выдвигать своих кандидатов в депутаты, назначать своих представителей в избирательные комиссии, при этом несут соответствующие обязанности и ответственность за соблюдение законодательства.

Правовые и политические нормы. Право и политика традиционно рассматриваются как явления тесно взаимосвязанные и взаимообусловленные. Достаточно сказать, что преобладающая часть всей внутренней и внешней политики любого государства реализуется через право, законы, а последние, в свою очередь, выступают выразителями и проводниками этой политики. Если же иметь в виду такой ведущий правовой акт, как Конституция, то она, как известно, закрепляет основы, принципы, цели, направления государственной политики, фиксирует и гарантирует политические права и свободы граждан, их участие

в государственной, и общественно-политической жизни страны. Конституция представляет собой *политико-юридический* документ.

Со времен Аристотеля *политика* обычно трактуется как *искусство управления* людьми, обществом, государством. Управление же осуществляется опять-таки с помощью права, юридических средств и институтов. Особенно это характерно для правовых государств с развитой демократией, совершенными законами, правовой культурой. Но даже и тоталитарные, полицейские государства не могут обойтись без права. Другое дело – в каких целях оно используется.

Политика есть также *искусство возможного, искусство компромиссов, согласования желаемого и объективно достижимого, умение считаться с реальностью.* За пределами возможностей начинается волюнтаризм, субъективизм, а нередко и авантюризм, все то, что находится уже вне правового поля, вне юридических процедур. Свободная от права политика есть произвол, своеволие.

В более строгом смысле слова *политика* определяется в науке как *особая, обширная область взаимодействия между классами, партиями, нациями, народами, государствами, социальными группами, властью и населением, гражданами и их объединениями.* Конечно, это наиболее общая, абстрактная дефиниция, но она верно отражает важнейший и сложнейший пласт общественной жизни, самостоятельный мир политических ценностей, идеалов, интересов. Данную сферу как раз и регулируют политические нормы.

Политические нормы – это правила поведения многочисленных и разнообразных субъектов политики (индивидуальных и коллективных), участников политического процесса, политических отношений. Эти нормы содержатся в

различных политических манифестах, программах, решениях, заявлениях, декларациях, уставах политических партий и движений.

В тех случаях, когда политические нормы получают отражение в законах, конституциях, они приобретают также характер правовых. Водораздел между политическими и юридическими нормами провести порой весьма трудно, так как они тесно переплетены, а чаще всего сливаются (например, в статьях Конституции). Это наблюдается в деятельности как законодательной, так и исполнительной власти. Ведь законы, иные нормативные акты имеют, как правило, не только экономическое, но и политическое обоснование. Но между правовыми и политическими нормами могут быть и противоречия.

В политической области имеются свои традиции, общепринятые правила, требования, принципы, эталоны. Существует политическая этика, т.е. свод устоявшихся канонов, которых обычно придерживаются честные, добросовестные политики. Главные из них – это соблюде

ние законов, морали, установленного порядка, уважение оппонентов, правдивость, служение общественному долгу, благу.

К сожалению, современная российская политика – не самая, мягко I оворя, чистая сфера отношений между людьми. Жизнь постоянно демонстрирует примеры нарушения (несоблюдения) элементарных пра-нил политического поведения. Особенно это проявляется в период выборов (война компроматов, дискредитация соперников, распространение о них ложной информации, интриги, подкуп избирателей, пустые обещания кандидатов в депутаты, теневое финансирование, заказные статьи в прессе, проникновение во власть криминала и т.д.).

Участники политических баталий очень часто действуют по принципу: цель оправдывает средства, победителей не судят. Создаются и используются так называемые избирательные технологии, имиджмей-керонские фирмы, другие хитроумные приемы. Оказывается психо- логическое давление па избирателей вплоть до угроз; вошло в практику манипулирование общественным мнением. Власть, право, законы призваны эффективно противостоять всем этим явлениям, пресекать наиболее грубые извращения нормальной, цивилизованной, политики. Политические нормы должны также строго соблюдаться, как и правовые.

5. ПРАВОВЫЕ ПРЕЗУМПЦИИ И АКСИОМЫ

Правовые презумпции и аксиомы – не законодательные нормы, а специфические разновидности правил (принципов), выработанных в ходе длительного развития юридической теории и практики. Будучи продуктом опыта, они играют важную регулятивно-организующую роль в сфере правотворчества, правоприменения, судебной, прокурорской и следственной деятельности, оказывают влияние на становление и развитие правосознания, упрочение законности.

Область их применения обширна. В сущности, это тоже социальные регуляторы, но весьма своеобразные. Как приемы правового регулирования, они оказываются полезными и необходимыми при возникновении различных «нестандартных ситуаций». Но ими пользуются и при обычном, нормальном функционировании правовой системы.

Природа этих явлений изучена недостаточно полно. В учебной литературе они, как правило, не освещаются, в программах не значатся. Им не находится места в общей классификации социальных норм, в том числе среди правовых (в качестве самостоятельных). Между тем знания о них важны для профессиональной подготовки юристов.

Презумпция означает предположение о существовании (или наступлении) каких-либо фактов, событий, обстоятельств. В основе пре-

зумпции – повторяемость жизненных ситуаций. Раз нечто систематически происходит, то можно предположить, что при аналогичных условиях оно повторилось или повторится и на этот раз. Такой вывод не достоверный, а вероятный. Следовательно, презумпции носят *предположительный, прогностический характер.* Тем не менее они служат важным дополнительным инструментом познания окружающей действительности. Презумпции выступают в качестве средства, помогающего установлению истины. В этом их научная и практическая ценность.

Правовые презумпции определяются в литературе *как закрепленные в нормах права предположения о наличии или отсутствии юридических фактов.* Эти предположения основаны на связи с реально происходящими процессами и подтверждены предшествующим опытом.

Правовые презумпции – разновидности общих презумпций. Особенность первых, как это вытекает из приведенного определения, состоит в том, что они прямо или косвенно отражаются в нормативных актах, обусловлены потребностями юридического опосредования общественных отношений и действуют только в правовой сфере.

Назовем наиболее характерные презумпции.

Презумпция знания закона (правознакомства). Априори предполагается, что каждый член общества знает (или по крайней мере должен знать) законы своей страны. Незнание закона не освобождает никого от ответственности за его нарушение. Во всех правовых системах исходят из того, что гражданин не может в качестве оправдания ссылаться на свою юридическую неосведомленность – это не будет принято во внимание, хотя заведомо ясно, что ни один человек не в состоянии познать все действующие в данном обществе правовые нормы и акты. Однако иная посылка была бы здесь крайне опасной.

При этом само собой разумеется, что законы должны быть официально опубликованы, чтобы граждане имели объективную возможность с ними знакомиться и соотносить свое поведение с их требованиями. Древняя мудрость гласит: «Закон не обязывает, если он не обнародован». Институт промульгации (публичное объявление, доведение до всеобщего сведения) закреплен в части 3 статьи 15 Конституции РФ.

Презумпция невиновности, согласно которой каждый гражданин предполагается честным, добропорядочным и ни в чем не виновным, пока не будет в установленном порядке доказано иное, причем бремя доказывания лежит на тех, кто обвиняет, а не на самом обвиняемом.

См/ *Бабаев В.К.* Презумпции в советском праве. Горький, 1974. С. 14, *Веденеев Е.Ю.* Роль презумпций в гражданском праве, арбитражном и гражданском судопроизводстве // Государство и право. 1998. № 2.

Данное положение закреплено в международных пактах о правах чело-иска, получило отражение в статье 49 российской Конституции.

Презумпции справедливости закона, истинности и обоснованнос-ги приговора, ответственности родителей за вред, причиненный их несовершеннолетними детьми, предположения о том, что фактический владелец вещи является ее собственником, что принадлежность следует за главной вещью, что позже изданный закон отменяет предыдущий во всем том, в чем он с ним расходится; никто не может передать другому больше прав, чем имеет сам; специальный закон отменяет действие общего, к невозможному не обязывают; кто не отрицает, признает; не все, что законно, нравственно и др. Любая презумпция принимается за истину, она действует до тех пор, пока не доказано обратное.

От презумпций необходимо отличать версии и гипотезы, которые тоже представляют собой предположения. *Версия* – это одно из нескольких предположений, касающихся фактов и обстоятельств конкретного дела. Сфера действия версии ограничена рамками расследуемого преступления. Правда, в

обычном общественно-политическом лексиконе слово «версия» нередко употребляется и в более широком смысле.

Гипотеза есть предположение, выдвигаемое в процессе исследования какого-либо явления и требующее теоретического обоснования и проверки практикой. Если презумпция, аккумулируя в себе предшествующий опыт, постоянно находит жизненное подтверждение своей правильности (что, конечно, не исключает случаев несоответствия отдельным ситуациям), то гипотеза с самого начала базируется на строго научных положениях, которые не должны противоречить истинным знаниям в данной области.

Правовые аксиомы определяются как самоочевидные истины, не требующие доказательств. Их значение в том, что они отражают уже установленные и достоверные знания. Это «простейшие юридические суждения эмпирического уровня, сложившиеся в результате многовекового опыта социальных отношений и взаимодействия человека с окружающей средой».

Наука опирается на них как на исходные, проверенные жизнью данные. В общей теории права аксиоматических положений много: кто живет по закону, тот никому не вредит; нельзя быть судьей в своем собственном деле; что не запрещено, то разрешено; всякое сомнение толкуется в пользу обвиняемого; люди рождаются свободными и равными в правах; закон обратной силы не имеет; несправедливо наказы-

* *Манов* /.//. Аксиомы в советской теории права // Сов. государство и право. 1986. № 9. С. 29; См. также. *Фереис-Сороцкий.* Аксиомы в праве // Правоведение. 1998. № 5.

вать дважды за одно и то же правонарушение; да будет выслушана вторая сторона; гнев не оправдывает правонарушения; один свидетель – не свидетель; если обвинение не доказано, обвиняемый оправдан; показания взвешивают, а не считают; тот, кто щадит виновного, наказывает невиновных; правосудие укрепляет государство; власть существует только для добра и другие. Все эти аксиомы играют важную регулятивную, прикладную и познавательную роль.

Юридические фикции. Фикция в переводе с латыни – выдумка, вымысел, нечто реально не существующее. В юриспруденции – лто *особый прием,* который заключается в том, что действительность подводится под некую формулу, ей не соответствующую или даже вообще ничего общего с ней не имеющую, чтобы затем из этой формулы сдсл;ггь определенные выводы. Это необходимо для некоторых практических нужд, поэтому фикции закрепляются в праве. Фикция противостоит истине, но принимается за истину. Фикция никому не вредит. Напротив, она полезна.

Явления эти были хорошо изучены представителями русского правоведения. В советское время они не привлекли особого внимания. Один из видных юристов прошлого, Р. Йеринг, охарактеризовал фикции как «юридическую ложь, освященную необходимостью... технический обман». Фикции широко использовались еще римскими юристами.

В качестве типичного примера фикции из нашего законодательства обычно приводится положение о признании лица безвестно отсутствующим, которое гласит: «Гражданин может быть по заявлению заинтересованных лиц признан судом безвестно отсутствующим, если и течение года в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания. При невозможности установить день получения последних сведений об отсутствующем началом исчисления срока для признания безвестного отсутствия считается первое число месяца, следующего за тем, в котором были получены последние сведения об отсутствующем, а при невозможности установить этот месяц – первое января следующего года»» (ст. 42 ГК РФ).

Аналогичную ситуацию имеет в виду статья 45 ГК РФ (объявление гражданина умершим), устанавливающая: «Гражданин может быть объявлен

умершим, если в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания в течение пяти лет, а если он пропал без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предпо-

Йеринг Р. Юридическая техника. СПб., 1906. С. 22; см. также: *МейерЛ О* юридических вымыслах и предположениях. Казань, 1854, *Дормидоитов Г.Ф* Классификация явлений юридического быта, относимых к случаям применения фикций. Казань, 1895.

лагать его гибель от определенного несчастного случая, – в течение шести месяцев... Днем смерти гражданина, объявленного умершим, считается день вступления в законную силу решения суда об объявлении его умершим. В случае объявления умершим гражданина, пропавшего без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, суд может признать днем смерти этого гражданина день его предполагаемой гибели».

З.М. Черниловский отмечает, что смысл юридических фикций выражается вводными словами: «как бы», «как если бы», «допустим». Он приводит любопытный пример взаимосвязи фикции и презумпции из французского права, которое предусматривает, что в случае одновременной гибели мужа и жены в результате авиационной или автомобильной катастрофы, муж считается умершим первым, его имущество переходит к жене, а от пес – к ее родственникам. Основанная на медицинской статистике презумпция большей живучести женщин превращается в данном случае в юридическую.

Таким образом, презумпции, фикции, аксиомы как бы дополняют собой классические правовые нормы и служат важным подспорьем в регулировании сложных взаимоотношений между людьми. Как мы видели, именно они помогают выходить из наиболее затруднительных ситуаций и коллизий.

В связи с этим указанные разновидности социальных ориентиров, в которых отразился опыт поколений и которые являются составной частью единой нормативной системы любого общества, должны, по нашему мнению, стать предметом более пристального внимания юридической науки и практики. Их следовало бы включить в вузовские программы, лекционные курсы, учебники.

Жизнь бесконечно разнообразна, в ней возникает множество необычных (уникальных) положений, состояний, обстоятельств, на первый взгляд, случайных и труднопредсказуемых. Но, как известно, случайности – форма проявления закономерностей. Поэтому их надо изучать. Отрадно, что в пашей научной периодике появились новые публикации на эту тему[2].

Студенты-правоведы должны быть готовы к встрече с самыми «замысловатыми сюжетами» действительности, уметь их анализировать, извлекать из парадоксов полезные уроки. Особенно это важно в усло-

См.: *Черпшмский З.М.* Презумпции и фикции в истории права // Государство и право. 1984.№1.С. 104.

[2] См.: *Зайцев И.М.* Правовые фикции в гражданском процессе // Российская юстиция. 1997. № 1; *Панько К.К.* Фикции в уголовном праве и в правоведении. Воронеж, 1998.

виях ломки старых и нарождения новых отношений, когда в наибольшей степени проявляются пробельность и неполнота права, его противоречивость.

В таких ситуациях первостепенное значение приобретают правосознание и компетентность тех, кому приходится самостоятельно, а не только по готовым рецептам, осмысливать и разрешать конкретные дела, вырабатывать прецеденты, устанавливать истину, определять судьбы людей.

ТЕМА 15. НОРМЫ ПРАВА *(М.И. БАЙТИН)*

1. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ПРАВОВОЙ НОРМЫ

Понятие нормы права относится к числу важнейших категорий теории государства и права.

Нет в правовой системе другого составного элемента, который был бы

связан с иными столь тесно и непосредственно, как нормы права. Любое правовое явление раскрывает и проявляет себя определенным образом только во взаимоотношении и взаимодействии с правовыми нормами. Прежде всего через них, на их основе происходит воздействие государства на правовую систему общества в целом и на составляющие ее элементы в отдельности.

Значительное внимание разработке учения о юридической норме было уделено видными представителями правовой науки в дореволюционной России (Н.М. Коркунов, Ф.В. Тарановский, Г.Ф. Шершене-вич и др.). Свое дальнейшее развитие оно получило в работах советских и современных российских ученых (Н.Г. Александров, С.С. Алексеев, В.К. Бабаев, М.И. Байтин, В.М. Баранов, П.Е. Недбайло, И.Н. Сенякин, А.С. Пиголкин, А.Ф. Шебанов и др.).

Право состоит из действующих в данном обществе юридических или правовых норм.

Юридическая норма – первичная клеточка права, частица содержания, исходный структурный элемент его системы. Поэтому естественно, что норме права свойственны все основные черты права как особого социального явления. Однако из этого положения не следует, что понятия права и нормы права совпадают. Право и единичная юридическая норма соотносятся между собой как общее и отдельное, которые наряду с чертами сходства имеют и свои особенности.

Отдельно взятые правовая норма или группа норм еще не есть право. Право – это система юридических норм, которая в наиболее полном и общем виде выражает в этих нормах государственную волю общества, ее общечеловеческий и классовый характер, пронизана едиными закономерностями и принципами, обусловленными экономической, политической и духовной структурой общества. Любая единичная правовая норма приобретает качество, свойственное праву в целом, лишь будучи включенной в его общую систему.

В то же время норма права – относительно самостоятельное явление, обладающее собственными специфическими особенностями, углубляющими и конкретизирующими наши представления о праве, его г понятии, сущности и содержании, о механизме регулятивного воздей- ,"" ствия на общественные отношения.

Поскольку нормы права – одна из разновидностей социальных 1 норм, на них распространяются общие черты, присущие этим нормам.

Вместе с тем нормы права отличаются от обычаев, нравственных, корпоративных и иных социальных норм *специфическими признаками,* -в *характерными чертами.* К наиболее существенным из них относятся следующие.

1. Норма права – единственная в ряду социальных норм, которая исходит от государства и является официальным выражением государственной воли. ;

Независимо от словесной формулировки, в которой выражена та или иная правовая норма (правомочие, веление, дозволение, запрет и т.п.), она всегда представляет собой властное общеобязательное пред-. писание государства относительно возможного и должного, разрешаемого и запрещаемого поведения людей.

2. Норма права отличается от других социальных норм свойственной только ей формальной определенностью, которая проявляется прежде всего в том, что правовая норма издается или санкционируется государством и выражается в той или иной установленной или признаваемой им форме. Например, в форме закона или подзаконного нормативного акта, договора с нормативным содержанием, правового обычая.

Формальная определенность связана также со структурой нормы права –

специфическим внутренним строением и ее предоставитель-но-обязывающим характером.

3. Норма права – единственная в ряду социальных норм, которая поддерживается в своей реализации, охраняется от нарушений принудительной силой государства.

Сказанное нисколько не противоречит тому, что правовые нормы, как и другие виды социальных норм, в подавляющем большинстве случаев выполняются гражданами сознательно и добровольно, вследствие чего обеспечиваются, в первую очередь, мерами убеждения, воспитания, организации. И лишь тогда, когда воздействие этих средств оказывается недостаточным, возникает необходимость в применении соответствующих мер принуждения.

Однако в отличие от норм морали, корпоративных, религиозных и иных социальных норм, мерами принуждения, к выполнению которых служат различные средства общественного воздействия, за нормами

права, кроме того, всегда стоит аппарат государства, способный, когда лто необходимо, принуждать к их соблюдению.

Именно возможность государственного принуждения как гарантия реализации, охраны от нарушений – специфический признак юридической нормы.

4. Нормы права складываются из двух разновидностей общеобязательных правовых предписаний: 1) правил поведения; 2) исходных (отправных, учредительных) норм.

Правила поведения – это непосредственно регулятивные нормы, нормы прямого регулирования. Они отличаются предоставительно-обязывающим характером, т.е. устанавливают при наличии соответствующих условий вид и меру охраняемых и гарантируемых государством возможного и должного поведения участников общественных отношений, их взаимные субъективные права и юридические обязанности. Такие правила поведения составляют большую часть правовых норм.

Исходные (отправные, учредительные) нормы, к которым относятся нормы-принципы, пормы-де4)иниции и т.д., представляют собой нормы опосредованного регулирования. Эти нормы, хотя и не являются непосредственно регулятивными, поскольку сами не закрепляют пран и обязанностей субъектов, тем не менее также носят правовой характер; устанавливают (учреждают) общие начала, исходные положения и направления правового регулирования, участвуют в нем опосредованно, действуя и системной связи и единстве с нормами-правилами поведения, детализируются и реализуются через них.

Трудно согласиться с высказанным в литературе мнением, что следует различать понятие нормы права, которое распространяется только на нормы-правила поведения, и более объемное по сравнению с ним понятие общего правового предписания, охватывающего, наряду с нормами права, также Юридически закрепленные так называемые нестандартные предписания: принципы, дефиниции, декларации, наиболее часто получающие выражение в преамбулах конституций и других нормативных актов (В.М. Горшенев, Н.Н. Вопленко). В действительности *норма права и есть общее правовое предписание.*

Как свидетельствует практика, правовое регулирование немыслимо без органического сочетания и взаимодополнения в системе права, во всех его отраслях отправных (исходных, учредительных) норм и норм – правил поведения.

5. Будучи, как все социальные нормы, с одной стороны, результатом отражения объективного мира, обобщения информации о нем, с другой – средством обратного воздействия, социальным регулятором отношений между людьми в общечеловеческих и классовых интересах,

нормы права и в этом качестве отличаются существенными особенностями, Суть их в том, что юридическая норма, как и право в целом, не просто социальный, а *государственный регулятор общественных отношений.*

Данное свойство правовой нормы проявляется, с одной стороны, в рассмотренных выше аспектах ее органической связи с государством, с другой – она необходимая юридическая предпосылка правоотношения, единственная среди социальных норм, чье воздействие на общественные отношения влечет для его участников юридические последствия, гарантом которых выступает государство.

Юридическая норма – предписание общего характера. Она рассчитана не на отдельное, разовое отношение, не на каких-либо конкретных лиц, а на множество отношений определенного вида и индивидуально неперсонифицированных лиц, подпадающих под условия ее действия.

Правовая норма отражает и регулирует наиболее типичные, многократно повторяемые отношения между людьми, в упорядочении которых непосредственно заинтересовано и участвует государство. Например, отношения по поводу собственности, политической власти, управления, правосудия, охраны прав и свобод граждан, организации труда, взимания налогов и сборов, борьбы с преступностью.

Устанавливая для участников регулируемых отношений охраняемые и гарантируемые государством взаимные субъективные права и юридические обязанности, норма нрава придает данным отношениям характер правоотношений. При этом юридическая норма сама выступает как абстрактно-типическая модель правоотношения, которое при наступлении предусмотренных в данной норме условий и обстоятельств может возникнуть и действительно возникает в реальной жизни, в процессе правового регулирования того или иного вида общественных отношений.

6. Тем самым норма права – и в этом также ее существенная отличительная особенность – выступает одновременно и как *модель, мера, эталон, масштаб* соответствующего выраженной в ней государственной воле общества должного или возможного, разрешаемого или запрещаемого поведения людей, и *как мерило оценки, критерий* правомерного и неправомерного, законного и противозаконного поведения.

Обобщая рассмотренные признаки, характеризующие юридическую норму, можно сформулировать ее определение. Норма права – *это исходящее от государства и им охраняемое общеобязательное, формально-определенное предписание, выраженное в виде правила поведения или отправного установления и являющееся государственным регулятором общественных отношений.*

2. СТРУКТУРА ЮРИДИЧЕСКОЙ НОРМЫ. СООТНОШЕНИЕ НОРМЫ ПРАВА И СТАТЬИ НОРМАТИВНОГО АКТА

Особенности, содержание и назначение большей части правовых норм – правил поведения – тесно связаны с их структурой. Любая такая норма устанавливает для участников регулируемых ею общественных отношений взаимные права и обязанности; предусматривает фактические обстоятельства, при наличии которых носителями этих прав и обязанностей становятся-определенные, конкретные лица – субъекты правоотношений; предупреждает о последствиях нарушения данной нормы. Этому содержанию нормы права – правила поведения – соответствует свойственная только ей структура – внутреннее строение, характеризуемое единством и взаимосвязью составляющих ее трех элементов: диспозиции, гипотезы и санкции.

Гипотеза – это структурный элемент нормы права, указывающий на

жизненные условия, фактические обстоятельства вступления нормы в действие, реализации се диспозиции.

Диспозиция – структурный элемент юридической нормы, в котором определяются права и обязанности субъектов права, устанавливаются возможные и должные варианты их поведения.

Санкция – структурный элемент, предусматривающий последствия нарушения правовой нормы, определяющий вид и меру юридической ответственности для нарушителя ее предписаний.

Главным элементом, сердцевиной юридической нормы, заключенного в ней правила поведения является диспозиция. Исходя из этой посылки, некоторые авторы трактуют диспозицию как само правило поведения, т.е. отождествляют диспозицию с нормой права. Такое суждение, однако, трудно признать правильным. Диспозицию нельзя ни противопоставлять другим составным элементам правовой нормы, ни отрывать от них. Несмотря на свою приоритетность в структуре правовой нормы, диспозиция сама по себе еще не есть норма права. Только в результате системного объединения, целостного единства трех частей – диспозиции, гипотезы и санкции, – обладающих относительной самостоятельностью и своими особенностями, образуется целостное, качественно новое правило поведения.

Каждый из названных элементов имеет в структуре правовой нормы свое особое место и назначение, вследствие чего, по справедливому суждению, сложившемуся в юридической науке, без гипотезы норма бессмысленна, без диспозиции немыслима, без санкции бессильна. Таким образом, структура юридической нормы как логическая взаимосвязь гипотезы, диспозиции и санкции в наиболее общем и кратком

виде может быть выражена формулой: «если – то – иначе (в противном случае)».

Гипотеза – предпосылка практического функционирования нормы" права, ее претворения в жизнь в форме правоотношения. В ней указываются юридические факты, наличие которых служит основанием для возникновения, изменения или прекращения правоотношений.

Устанавливая обстоятельства и сферу действия нормы, гипотеза одновременно очерчивает круг участников (субъектов) регулируемых отношений, которых диспозиция «связывает» взаимными правами и обязанностями. Тем самым посредством гипотезы предусмотренный диспозицией абстрактный вариант поведения приурочивается к конкретным лицам, к тому или иному жизненному случаю, событию или действию, месту, времени, возрасту и другим конкретным жизненным обстоятельствам.

В зависимости от строения гипотезы подразделяются на *простые* и *сложные.*

Простая гипотеза предполагает какое-то одно условие, через которое реализуется юридическая норма. Например, гипотеза нормы, выраженной в статье 674 ГК РФ: «Договор найма жилого помещения заключается в письменной форме».

Если гипотеза связывает действие нормы с наличием двух или более условий, то она называется *сложной.* Такова, к примеру, гипотеза нормы, изложенной в статье 130 Семейного кодекса РФ: «Не требуется согласия родителей ребенка на его усыновление в случаях, если они:

неизвестны или признаны судом безвестно отсутствующими; признаны судом недееспособными; лишены судом родительских прав... по причинам, признанным судом неуважительными, более шести месяцев не проживают совместно с ребенком и уклоняются от его воспитания и содержания».

Разновидностью сложной гипотезы является *альтернативная гипотеза.* Ее сходство с другими сложными гипотезами состоит в том, что она также предусматривает два или несколько условий осуществления правовой нормы. Однако согласно альтернативной гипотезе – и в этом ее отличие – для вступления нормы права в действие достаточно одного из перечисленных в ней фактических обстоятельств. Так, норма, сформулированная в статье 132 ГПК РСФСР, устанавливает, что судья принимает встречный иск в трех случаях: если встречное требование направлено к зачету первоначального требования; если удовлетворение встречного иска исключает полностью или в части удовлетворение первоначального иска; если между встречным и первоначальным иском имеется взаимная связь и их совместное рассмотрение приведет

к более быстрому и правильному рассмотрению споров. При наличии любого из указанных условий судья принимает встречный иск.

Другим основанием для классификации гипотез служит форма их выражения. По этому критерию они подразделяются на *абстрактные*

и *казустические.*

Абстрактная гипотеза, указывая на условия действия нормы, акцентирует внимание на их общих, родовых признаках. Абстрагируясь от частного, она вместе с тем связывает осуществление нормы с наступлением конкретных отношений определенного вида в качестве предмета правового регулирования. Отсюда следует, что абстрактная гипотеза, как и все абстрактное, является тем же конкретным, но взятым в его типичных чертах и проявлениях. Преобладание в правовой системе норм с абстрактными гипотезами объясняется тем, что это способствует разумным пределам объема и стабильности нормативного материала.

Примеров абстрактной гипотезы множество. Обратимся к одному из элементарных – норме, выраженной в части 1 статьи 130 УК РФ, которая содержит запрет совершать преступление, заключающееся в оскорблении, т.е. унижении чести и достоинства другого лица, выраженном в неприличной форме, и определяет наказание за его нарушение. Гипотеза этой нормы носит абстрактный характер. Это проявляется в том, что данная гипотеза не указывает на частные обстоятельства, конкретные формы и способы унижения чести и достоинства личности, которое может быть совершено как в устной, так и в письменной форме, либо действием в присутствии или даже в отсутствие потерпевшего и т.п., не детализирует возможные проявления «неприличной формы выражения».

Казустическая гипотеза связывает реализацию юридической

нормы, возникновение, изменение или прекращение основанных на ней правоотношений с отдельными, строго определенными частными случаями, которые трудно или невозможно отразить с помощью абстрактной гипотезы. Например, гипотеза нормы уголовного права предусматривает вступление этой нормы в силу при наличии состава

[1] Следует оговориться, что в литературе при классификации гипотез по форме выражения данную их разновидность нередко называют казуистической. Однако этот термин, получивший хождение еще в дореволюционной литературе, представляется неудачным. Термин «казуистическая» происходит от латинского слова «казуистика» (в переносном см ысле – изворотливость и доказательстве ложных или сомнительных положений, крючкотворство), что не имеет никакого касательства к характеристике гипотезы, призванной содержать четкие, ясные указания на условия реализации правовой нормы. Другое дело, когда также употребляемый термин «казуистическая гипотеза» отражает указание в ней на юридические факты, каковыми являются конкретно-определенные жизненные случаи (казусы).

преступления, состоящего в надругательстве над телами умерших и;

местами их захоронения (ч. 1 ст. 244 УК РФ). В приведенном примере I гипотеза предполагает отдельные, конкретно-определенные, сравнительно редко встречающиеся в судебной практике случаи.

Безотносительно к той или иной разновидности гипотеза всегда \ предполагает условия наступления действия юридической нормы, при- ведения в движение ее диспозиции.

Диспозиция – это стержень правовой нормы, квинтэссенция со-1 держания правила поведения. В диспозиции получает выражение предоставительно-обязывающий характер нормы права, позволяющий ей, при наличии предусмотренных гипотезой условий, выступать в качестве государственного регулятора отношений между людьми, необходимой юридической предпосылки правовых отношений. Именно диспозиция заключает и себе модель правомерного поведения.

В зависимости от формы выражения диспозиции подразделяются на *управомочивающие, обязывающие и запрещающие,*

Управомочивающие диспозиции предоставляют субъектам право на совершение предусмотренных и них положительных действий, определяют тот или иной вариант их возможного, дозволенного поведения. В качестве операторов волевого поведения субъектов в управомо-чивающих диспозициях выступают слова «вправе», «имеет право», «может». Например, диспозиция нормы, содержащейся в части 2 статьи 45 Конституции РФ: «Каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не противоречащими закону».

Обязывающие диспозиции возлагают на субъектов обязанность совершения определенных положительных действий, предписывают им тот или иной вариант должного поведения. В качестве операторов волевого поведения в обязывающих диспозициях используются слова:

«обязан», «должен», «подлежит». Например, диспозиция нормы, закрепленной в части 2 статьи 15 Конституции РФ: «Органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы».

Запрещающими называются диспозиции, содержащие запрет совершения определенных противоправных действий (или бездействия). Запрещающая диспозиция – требование воздерживаться от определенного варианта отрицательного поведения, которое законом признается правонарушением. Операторами волевого поведения в запрещающих диспозициях служат слова: «запрещается», «не вправе», «не может», «не допускается». Например: «При приеме на работу запрещается требовать от трудящихся документы помимо предусмотренных законодательством» (ст. 19 Кодекса законов о труде РФ). Запрещаю

щими являются все нормы Особенной части УК РФ, поскольку диспозиция каждой из них заключается в запрете совершения определенного

вида преступления под угрозой наказания.

В случае нарушения диспозиции правовой нормы вступает в действие предусмотренная данной нормой санкция.

Санкция юридической нормы – это ее третий, заключительный элемент, в котором предусмотрены определенные нежелательные последствия материального, физического, психического и т.п. характера, наступающие для лица, нарушившего диспозицию данной нормы. По своему содержанию санкция есть вид и мера юридической ответственности правонарушителя.

Подкрепляя диспозицию, санкция вносит дополнительные существенные штрихи в характеристику юридической нормы и права в целом как государственного регулятора социальных отношений. В санкциях особенно выпукло проявляется и конкретизируется неразрывная связь

государства и права.

Профилактическое влияние санкции на сознание субъектов регулируемого отношения в целях обеспечения их правомерного поведения начинается с момента издания правовой нормы. В действие же механизма правового регулирования она вступает в случае совершения правонарушения в целях

пресечения противоправных действий (или бездействия) и восстановления нарушенного права.

Санкция – наиболее подвижная, динамичная часть нормы права. Она особенно чутко реагирует на изменения, происходящие в условиях жизни общества и государства, в общественных отношениях. Это позволяет, не меняя более или менее длительное время нормы права в целом, вносить изменения лишь в их санкции, приспосабливая тем самым существующие общие правовые предписания к решению назревших потребностей общественного развития.

Санкции юридических норм различаются прежде всего по их отраслевой принадлежности. К *уголовно -правовым санкциям* относятся, например, штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, исправительные работы, конфискация имущества, арест, лишение свободы на определенный срок, пожизненное лишение свободы и другие виды наказания, предусмотренные УК РФ. Наказание представляет собой меру государственного принуждения, назначаемую по приговору суда. Оно применяется к лицу, признанному виновным в совершении преступления, в целях восстановления социальной справедливости, а также в целях исправления осужденного и предупреждения совершения новых преступлений.

Административно-правовые санкции предусматривают предупреждение; штраф; конфискацию предмета, явившегося орудием совершения или непосредственным объектом административного правонару", шения; лишение специального права, предоставленного данному гражданину (например, права управления транспортными средствами, права охоты); исправительные работы; административный арест и другие виды взысканий. Они применяются административными органами и судом к лицам, совершившим административные правонарушения.

Дисциплинарно-правовые санкции включают в себя замечание, выговор, строгий выговор, увольнение и другие дисциплинарные взыскания, предусмотренные Кодексом законов о труде Российской Федерации. Они применяются администрацией предприятия, учреждения, организации за нарушение трудовой дисциплины. С этой разновидностью санкций сочетается, хотя имеет и самостоятельное значение, такая санкция, как *материальная ответственность* работников за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации хищением, умышленной порчей, недостачей или утратой отдельных видов имущества и других ценностей, а также в т9х случаях, когда фактический размер ущерба превышает его номинальный размер.

Среди *гражданско-правовых санкций,* применяемых за совершение гражданских правонарушений, преобладают санкции в виде возмещения правонарушителем причиненного имущественного вреда (обращение взыскания на имущество и денежные средства должника, изъятие имущества из чужого незаконного владения, возмещение убытков, принудительное выполнение невыполненной обязанности и т.п.) или в виде взыскания с виновного в нарушении договорных обязательств неустойки (штрафа, пени).

Соответствующие санкции присущи также нормам, относящимся и к другим отраслям права.

По характеру неблагоприятных для нарушителя последствий санкции подразделяются на *правовосстановительные* (возместительные) и *штрафные* (карательные). К первым относятся: санкции гражданского, финансового, трудового, процессуального права, ко вторым – уголовного и административного права.

В зависимости от степени определенности санкции юридических норм делятся на абсолютно-определенные, относительно-определенные и

альтернативные.

Абсолютно-определенные санкции точно указывают меру государственного воздействия, которая должна быть применена в случае нарушения данной нормы.

Относительно-определенные санкции устанавливают низший и высший или только высший пределы меры государственного воздейст

вия на правонарушителя. Например, санкции норм Особенной части уголовного права, выраженные формулами: «наказывается лишением свободы на срок от... до... лет», «наказывается лишением свободы на срок до... лет».

Альтернативные санкции позволяют правоприменителю выбрать из двух или нескольких возможных вариантов меры государственного воздействия какой-то один – наиболее соответствующий конкретным обстоятельствам совершенного правонарушения. Например, модели многих санкций уголовно-правовых норм («наказывается лишением свободы на срок до... лет, или исправительными работами на тот же срок, или увольнением от должности»).

Правильное понимание структуры юридической нормы с необходимостью предполагает четкое представление о *соотношении нормы права и статьи нормативного акта.* Данный вопрос имеет важное не только научное, по и практическое значение. Смешение нормы права, которая относится к содержанию права, со статьей нормативного акта, относящейся к форме выражения права, их отождествление ведет к неправильному представлению о внутреннем строении юридической нормы, постановке под сомнение или даже отрицанию ее трехэлементной структуры, затрудняет процесс применения права.

Норма прапа далеко не во всех случаях совпадает со статьей закона или иного нормативного акта. Не всегда в словесной формулировке отдельной статьи можно обнаружить все три известных нам элемента соответствующей правовой нормы, не говоря о том, что и тогда, когда норма права и статья нормативного акта совпадают, структурные элементы нормы зачастую не лежат на поверхности, требуется вычленить их путем мыслительного процесса. Непринятие во внимание этого обстоятельства ведет к утверждениям о двухэлементной структуре некоторых правовых норм, когда у одних из них якобы отсутствует гипотеза, у других – санкция.

Вопрос о соотношении нормы права и статьи нормативного акта тесно связан с правилами законодательной техники, такими ее требованиями, как ясность, краткость и компактность изложения нормативного материала, удобство его изучения, толкования и применения. Сообразно этому в тексте статей формулировки некоторых элементов нормы могут сливаться, отдельные элементы полностью или частично подразумеваются. Например, в словесной формулировке диспозиций многих норм нередко указываются либо только субъективные права, либо только юридические обязанности одной из сторон, но при этом необходимым образом подразумеваются соответствующие им обязанности или права другой стороны.

В наиболее общем виде *различаются три варианта соотношения нормы права и статьи нормативного акта или, что одно и то же, три способа изложения юридических норм в статьях нормативных актов.*

1. Норма права и статья закона или другого нормативного акта совпадают. В этом случае в статье наличествуют все три элемента, составляющие выраженную в ней правовую норму. В качестве примера можно сослаться на любую норму Особенной части уголовного права. Диспозиция последней означает запрет совершения указанного в статье состава преступления (убийство, кража, мошенничество, терроризм, хулиганство, возбуждение национальной, расовой или религиозной вражды и т.д.), гипотеза предполагает условия вступления нормы в действие (если кто-либо совершил данное преступление), санкция

определяет наказание за нарушение содержащегося в диспозиции запрета, т.е. за совершение определенного преступления.

2. Норма права изложена в двух или нескольких статьях одного и того же нормативного акта или даже другого нормативного акта. Например, гипотеза и диспозиция нормы, предусматривающей обязанность должника возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства, расположены в одной статье (ст. 393 ГК РФ), тогда как санкция этой нормы, заключающаяся в обращении взыскания на имущество должника, находится в другой статье (ст. 368 ГПК РСФСР).

3. В одной статье нормативного акта содержатся две или несколько юридических норм. Например, статья 14 Семейного кодекса РФ, указывающая на препятствия к заключению брака, включает четыре части, каждая из которых представляет собой отдельную правовую норму. Большинство статей Особенной части УК РФ состоит из двух или более частей, каждая из которых – самостоятельная норма права.

3. КЛАССИФИКАЦИЯ ПРАВОВЫХ НОРМ

Научно обоснованная классификация правовых норм позволяет:

во-первых, четко определять место каждого вида юридических норм в системе действующего в государстве права;

во-вторых, лучше уяснить функции правовых норм и их роль в механизме правового регулирования;

в-третьих, точнее определить пределы и возможности регулирующего воздействия права на общественные отношения, пути повышения эффективности правовых норм;

в-четвертых, совершенствовать правотворческую и правопри-менительную деятельность государственных органов.

Научная и практическая ценность классификации правовых норм зависит от обоснованного выбора ее критериев.

Юридические нормы можно подразделить на виды по различным основаниям.

По функциональной роли в механизме правового регулирования нормы права классифицируются на исходные нормы и нормы-правила поведения, общие и специальные.

Исходные (отправные, учредительные) нормы определяют основы правового регулирования общественных отношений, его цели, задачи, принципы, пределы, направления, закрепляют правовые категории и понятия. К этому виду правовых норм относятся: *нормы-начала,* конституционно закрепляющие основы экономики и политики, гражданского общества и государственного строя, взаимоотношений государства и личности, прав и свобод граждан; *нормы-принципы,* выражающие принципы права; *опрвделителъно-установочные нормы,* формулирующие цели и задачи отраслей права и правовых институтов, предмет, формы и средства правового регулирования; *нормы-дефиниции,* содержащие определения правовых понятий и категорий (например, ст. 17 и 21 ГК РФ, в которых даются определения понятий гражданской правоспособности и дееспособности; ст. 14 и 43 У К РФ, содержащие определения понятий преступления и наказания).

Исходные нормы участвуют в правовом регулировании не напрямую, а опосредованно, в тесной связи и единстве с *нормами – правилами поведения,* нормами непосредственного, прямого регулирования, составляющими основную, бблыщую часть юридических норм.

С учетом функциональной роли юридических норм п правовом регулировании их подразделяют также на общие и специальные. Такое деление

отражает тот факт, что и те и другие, будучи предписаниями общего характера, различаются между собой по степени общности и сфере действия. Соответственно под *общими нормами* следует понимать такие предписания, которые присущи общей части той или иной отрасли права (государственного, административного, трудового, гражданского, уголовного и др.) и распространяются на все или ббль-шую часть институтов соответствующей отрасли права. Общие нормы могут иметь не только отраслевое, но и многоотраслевое значение (например, нормы, выраженные в ст. 46,47,48,51,53,54,123 Конституции РФ – для соответствующих институтов гражданско-процессуального и уголовно-процессуального права).

Специальные нормы относятся к отдельным институтам той или иной отрасли права и регулируют какой-либо определенный вид родовых общественных отношений с учетом присущих им особенностей, специфики, конкретных условий и т.п. Специальные нормы детализируют общие, корректируют временные и пространственные условия их реализации, способы правового воздействия на поведение личности.

24-1934 ,

По предмету правового регулирования (по отраслевой принадлежности) юридические нормы подразделяются на нормы государственного (конституционного), административного, финансового, земельного, гражданского, гражданско-процессуального, трудового, экологического, уголовного, уголовно-процессуального и иных отраслей права.

Отраслевые нормы делятся на *материальные и процессуальные.* Различие между ними в том, что первые отвечают на вопрос что регулируют нормы права?», а вторые – «как?». Процессуальные правовые нормы – правила поведения организационно-процедурного характера, они регламентируют порядок, формы и методы реализации норм материального права.

По методу правового регулирования нормы права классифицируются на императивные, диспозитивные, поощрительные, рекомендательные.

Содержание методов правового регулирования составляют в основном следующие способы воздействия на поведение субъектов: 1) императивный (метод властного приказа), направленный на обеспечение предписанного государством строго обязательного поведения субъекта; 2) автономный, оставляющий субъектам значительный простор для свободного волеизъявления; 3) поощрительный, стимулирующий желательное для государства и общества правомерное и социально активное поведение; 4) рекомендательный, предлагающий наиболее приемлемый с точки зрения государства вариант поведения. Сообразно этому и классифицируются юридические нормы, каждая разновидность которых, в свою очередь, образует нормативную базу соответствующего метода, предопределяет его своеобразие, является существенным элементом его предметной характеристики,

Императивные нормы – категорические, строго обязательные веления, не допускающие отступлений и иной трактовки предписания. Императивными являются подавляющее большинство норм права, относящихся к различным его отраслям, в том числе все исходные юридические нормы.

Диспозитивные нормы предписывают вариант поведения, но при этом предоставляют субъектам возможность в пределах законных средств урегулировать отношения по своему усмотрению. Суть такой более широкой правовой автономии, которой наделяются участники отношений, регулируемых диспозитивной нормой, заключается в том, что сторонам предоставляется возможность самим договориться о своих взаимных правах и обязанностях, и лишь на случай, если они не сделают этого, предписывается определенный обязательный вариант поведения.

Диспозитивные нормы свойственны многим отраслям российского права, однако в наибольшей мере они присущи гражданскому праву, •гак как специфический метод правового регулирования данной отрасли базируется на автономном положении субъектов, признании их ра-иенства, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела.

Поощрительные нормы – это предписания относительно предоставления мер поощрения за одобряемый государством и обществом, полезный для них вариант поведения субъектов, заключающийся в добросовестном выполнении своих юридических и общественных обязанностей либо в достижении результатов, превосходящих обычные гребования.

Рекомендательные нормы устанавливают варианты желательного, с гочки зрения государства, урегулирования общественных отношений, для обеспечения реализации которых адресаты данных рекомендаций проводят соответствующие их компетенции мероприятия с учетом своих местных условий, возможностей и резервов. Субъекты – адресаты рекомендательных норм разнообразны, но согласно сложившейся практике российского права главным образом ими являются колхозы, другие кооперативные организации и государственные предприятия.

По юридической силе, т.е. в зависимости от субъекта правотвор-честна – органа, издавшего те или иные правовые нормы, они подразделяются на федеральные и региональные законодательные нормы, обладающие в пределах своей компетенции высшей юридической силой, и федеральные и региональные подзаконные нормы, выраженные в подзаконных нормативных актах, издаваемых на основе и во исполнение закона.

Федеральные законодательные нормы подразделяются на нормы, содержащиеся: в Конституции РФ; федеральных конституционных законах; федеральных законах.

Региональные законодательные нормы делятся на нормы, содержащиеся: в конституциях и уставах субъектов Российской Федерации (республик, краев, областей, городов федерального значения, автономной области, автономных округов) и законах указанных субъектов в составе РФ.

Федеральные подзаконные нормы подразделяются на нормы, выраженные: в нормативных указах Президента РФ; постановлениях Правительства РФ; приказах и инструкциях федеральных министерств, государственных комитетов и других органов исполнительной власти Российской Федерации. Соответственно разграничиваются и *региональные подзаконные нормы,* издаваемые органами исполнительной власти субъектов РФ.

24*

По сфере действия юридические нормы разграничиваются на нормы общего действия (значения), ограниченного действия, локальные.

Нормы общего действия не предусматривают специальных условий и каких-либо ограничений их действия. Таковыми являются федеральные правовые нормы: исходные, конституционные и другие нормы, выраженные в нормативных актах федеральных органов законодательной и исполнительной власти Российской Федерации.

Нормы ограниченного действия – это общие предписания, пределы реализации которых связываются с определенными пространственными, субъектными, временными и ситуационными факторами. К данному виду правовых норм относятся: все региональные нормы; нормы, адресованные специальным субъектам (например, работникам определенных министерств и других федеральных ведомств, работникам с определенными условиями труда, в

частности, на подземных работах или в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местиостях, военнослужащим); нормы, действующие ограниченное время; нормы, рассчитанные лишь на экстремальную ситуацию (аварийная ситуация, стихийное бедствие, обстановка военного времени и т.п.).

Локальные нормы действуют в пределах отдельной государственной, кооперативной организации или их структурных подразделений, выражают характер, цели и специфику деятельности конкретного трудового коллектива, определенного общественного объединения, направлены на стимулирование и упорядочение этой деятельности.

Получило распространение деление правовых норм на основании особенностей их структурных элементов. Так, по форме выражения диспозиции нормы права подразделяются на *управомочивающие, обязывающие и запрещающие,* по форме изложения санкции – на *абсолютно-определенные, относительно-определенные и альтернативные.*

Своеобразный вид правовых норм, выделяемых в зависимости от особенностей диспозиции, составляют *бланкетные нормы,* в которых содержится лишь общее направление, своего рода каркас правила поведения, тогда как его конкретизация, наполнение определенным содержанием поручается соответствующему государственному органу.

При классификации правовых предписаний по данному критерию некоторые авторы предлагают также различать *отсылочные* (ссылочные) нормы. Однако для выделения такого вида норм нет оснований, оно происходит в результате смешения правовой нормы со статьей нормативного акта. С учетом структуры юридической нормы отсылочных норм быть не может, но *существуют ссылочные статьи нормативных актов,* т.е. такие, которые отсылают к другим статьям.

Наряду с рассмотренными основаниями классификации в юридической литературе предлагаются и некоторые иные критерии деления правовых норм-. Однако следует иметь в виду, что при всей ценности подобных классификаций ни одну из них нельзя абсолютизировать, ибо одна и та же норма, в зависимости от решения определенных теоретических и практических задач, с учетом ее всестороннего, комплексного рассмотрения может быть одновременно отнесена к нескольким различным видам правовых норм.

Классификация юридических норм способствует выявлению и практическому использованию их богатейших, разносторонних возможностей в осуществлении и совершенствовании правового регулирования, а следовательно, и постоянно возрастающей роли в развитии общества.

ТЕМА 16. ФОРМЫ ПРАВА *(В.Л. КУЛАКОВ)*

1*.* ПОНЯТИЕ ФОРМЫ ПРАВА. СООТНОШЕНИЕ ФОРМЫ И ИСТОЧНИКА ПРАВА

Как целостное явление социальной действительности право имеет определенные формы своего внешнего выражения. Отражая особенности структуры содержания, они представляют собой способы организации права вовне.

Для обозначения этого явления в юридической литературе используются как тождественные понятия «форма права» и «источники права». Кроме того, существует еще категория «правовая форма». Это создает известные терминологические трудности, возникает проблема разграничения указанных понятий, уточнения их смыслового содержания.

Правовая форма отражает нею правовую реальность. Это понятие

используется для обозначения связи права с иными социальными процессами. В данном случае внимание акцентируется на юридических свойствах правовых явлений, опосредующих экономические, политические, бытовые и иные отношения.

Категория же «форма права», как наиболее широкая, отражает всю юридическую реальность, складывающуюся в обществе, все ее элементы, опосредующие экономические, политические, хозяйственные, культурные и иные фактические отношения, т.е. данный способ производства и обмена, данный тип экономического базиса.

Под формой права подразумеваются, как уже говорилось, определенные способы внешнего выражения права как одного из компонентов «юридической формы», иными словами, как более узкого самостоятельного явления. Назначение этой формы – упорядочить содержание, придать ему свойства государственно-властного характера.

В науке различают внутреннюю и внешнюю формы права. Под внутренней понимается структура права, система элементов (нормативные предписания, институты, отрасли). Под внешней – объективированный комплекс юридических источников, формально закрепляющих правовые явления и позволяющих адресатам правовых установлений ознакомиться с их реальным содержанием и пользоваться ими.

Понятия «форма права» и «источник права» тесно взаимосвязаны, но .не совпадают. Если «форма права» показывает, как содержание права организовано и выражено вовне, то «источник права» – истоки формирования права, систему факторов, предопределяющих его содержание и формы выражения.

Источник права определяется в юридической литературе неоднозначно: и как деятельность государства по созданию правовых предписаний, и как результат этой деятельности. Есть и иные точки

зрения.

Содержание и форма права не являются результатом произвольного конструирования законодателя. Их первопричины заложены в системе общественных отношений, исключающих монизм источника и предопределяющих многообразие форм внешнего выражения права.

В правоведении различают *материальные, идеальные и юридические* источники права.

Материальные – коренятся прежде всего в системе объективных потребностей общественного развития, в своеобразии данного способа производства, в базисных отношениях.

Однако общественные потребности должны быть осознаны и скорректированы законодателем в соответствии с уровнем его правосознания и политической ориентации. На его позицию могут оказать влияние особенности международной и внутриполитической обстановки, некоторые иные факторы. Все эти обстоятельства в своей совокупности составляют источник права в идеальном смысле.

Результат идеологического осознания объективных потребностей общественного развития посредством ряда правотворческих процедур получает объективированное выражение в юридических актах, которые являются юридическим источником права. В данном случае источник права в юридическом смысле и форма права совпадают по своему

содержанию.

Названные три источника лишь в самой общей форме показывают систему правообразующих факторов и механизм их воздействия на формирование права. В реальной же действительности эта система гораздо разнообразнее, она

объединяет и экономические, и политические, и социальные, и национальные, и религиозные, и внешнеполитические, и иные обстоятельства. Одни из них находятся вне правовой системы, другие (обеспечивая внутреннюю согласованность и структурную упорядоченность) – внутри ее. Они могут быть как объективными, не зависящими от воли и желания людей, так и субъективными, проявля-

) См.: *Разумовчч Н.Я.* Источники и формы права // Сов. государство и право. 1988. №3.

ющимися, например, в действиях политических партий, давлении определенных слоев населения, законодательной инициативе, лоббизме, участии экспертов и т.п.

Причем степень влияния каждого из этих факторов на действующую правовую систему достаточно часто меняется. Особенно видны эти изменения при революционной смене правовых систем, когда повышается значимость субъективных обстоятельств.

Так, в обстановке накала политических страстей население стремится с помощью митингов, забастовок, протестов, других акций оказывать непосредственное давление на содержание принимаемых решений. При этом во временном выигрыше могут оказаться лишь небольшие, но наиболее сплоченные и социально активные слои граждан (шахтеры, авиадиспетчеры, вкладчики акционерных обществ). Они оказывают мощное влияние (прямое и косвенное) на правотворческие органы. В проигрыше же оказывается пес общество. Неучтенные интересы иных социальных групп, нарушение объективно необходимого баланса общественных, групповых и личностных интересов в праве становятся барьером на пути реализации законов, причиной обострения социальных противоречий.

Своеобразие источников сказывается на формах внешнего выражения права. В них наглядно проявляются исторические особенности тех или иных общественных систем, разнообразие форм государственного вмешательства в общественную жизнь, а также известность научных Школ, обосновывающих специфику этого вмешательства.

Взгляды ученых на форму права исторически изменялись и зависели от того, какое содержание они вкладывали в понятие права в разные периоды времени. У сторонников естественно-правовой концепции складывалось одно представление о содержании и форме существования права, у сторонников психологической школы – другое, а у норма-тивистов – третье.

Однако все это многообразие взглядов, школ и правовых систем объединяется представлением о праве как о системе общеобязательных правил поведения, объективированных в разного рода актах и иных доступных для восприятия источниках, имеющих различные технические характеристики (от берестяных грамот, закрепляющих обычаи и религиозные верования, до современных электронных носителей правовой информации). Так, юридическими источниками рабовладельческого права были различные религиозные правила, обычаи, решения судебных органов, распоряжения должностных лиц, а также доктри-нальное толкование юридических предписаний выдающимися правоведами того времени.

Состояние феодального общества также обусловило множественность форм (источников) права, закрепляющих «кулачное право»

сильного. Это и возродившиеся нормы обычного права (Русская правда, Салическая правда), это и получившие особенно широкое распространение религиозные правила (каноническое право, Коран), это и судебная практика, и прецеденты, и труды крупных ученых-юристов.

Пришедшая к власти буржуазия, сохранив в отдельных странах юридическую значимость судебной практики, религиозных норм и обычаев,

постепенно, в связи с укреплением государственных начал в управлении обществом, в качестве основной формы права установила нормативно-правовой акт (законодательство).

Таким образом, диалектическая взаимосвязь системы источников и форм внешнего выражения права определяет специфику конкретных правовых систем. В одних государствах преимущественное распространение получили правовые акты парламентов, в других – делегированное законодательство органов управления, в третьих – прецеденты и судебные решения, в четвертых – религиозные нормы (Коран, Сунна, Иджма) и т.д.

2. ВИДЫ ФОРМ ПРАВА

В российской правовой системе утвердились такие формы права, как правовой обычай, правовой прецедент, договор с нормативным содержанием и нормативно-правовой акт.

Правовой обычай – одна из наиболее древних разновидностей социальных норм. По своей природе правовой обычай довольно консервативен, так как возник и результате многократного повторения и обобщения наиболее рациональных вариантов общественно значимого поведения людей, передающихся из поколения в поколение.

Обычай исторически предшествовал закону. Он регулировал такие социально значимые отношения, где вмешательство законодателя или нежелательно, или преждевременно.

Государство по-разному относится к различным обычаям. Одни из них, отражающие расовую и религиозную нетерпимость, неравноправие полов, противоречащие общественной морали, государственной политике, как правило, запрещаются законом (ст. 232 УК РСФСР – выкуп за невесту). Другие, эффективно регулирующие те или иные общественные отношения, напротив, поощряются и санкционируются законом. Законодатель, не воспроизводя текстуально содержание соответствующего обычая, делает на него ссылку в нормативном акте, тем самым возводит его в разряд правового.

Так, в пункте 1 статьи 19 ГК РФ указывается, что «гражданин приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем, включающим фамилию и собственно имя, а также отчество, если иное не вытекает из закона или национального обычая», а статья 134 КТМ РФ

устанавливает, что «срок, в течение которого *груз* должен быть погружен на судно, определяется соглашением сторон, а при отсутствии такового соглашения – сроками, обычно принятыми в порту погрузки». В таких случаях обычай, приобретая форму правового, обеспечивается не только мерами общественного воздействия, но и возможностью принуждения со стороны государства.

Правовой прецедент представляет собой такое решение государственного органа, которое принимается за образец (правило) при последующем рассмотрении аналогичных дел. С его помощью может быть Подтвержден или объяснен какой-либо аналогичный факт или обстоятельство.

Как форма (источник) права юридический прецедент получил наиболее широкое распространение в системе общего права Англии, США, Канады, Австралии, где он имеет силу законодательного акта. Однако его элементы имеют место и в российской правовой системе, что связано прежде всего с деятельностью Конституционного, Верховного и Высшего Арбитражного судов, руководящие разъяснения которых кладутся в основу решений конкретных юридических споров всеми нижестоящими судебными органами.

Прецедент может быть как судебным, так и административным[2]. Он предоставляет судье или должностному лицу непростую возможность личного усмотрения, поскольку при отсутствии полной аналогии жизненных ситуаций

именно эти люди обладают правом оценивать степень аналогичности рассматриваемых обстоятельств. Причем в прецеденте не обязательно все предшествующее решение, а лишь суть правовой позиции суда, вынесшего первоначальное решение или приговор. Степень обязательности прецедента зависит также от положения в судебной системе как суда, разрешающего конкретную жизненную ситуацию, так и суда, чье решение берется за образец по аналогичным делам. Чем выше положение суда, тем меньше он связан прецедентами.

Договор с нормативным содержанием. В условиях реформирования политической и экономической систем в России, когда существенно расширяются полномочия субъектов Федерации, хозяйственных предприятий и отдельных граждан, оптимальной формой учета многообразного спектра интересов становится не властный приказ из центра, а договор.

Нормативные договоры получают все более широкое распространение в конституционном, трудовом, гражданском, международном и

* См.: *Кросс Р.* Прецедент в английском праве. М., 1985 С. 8.

[2] Судебный прецедент следует отличать от прецедента толкования нормативных актов высшими судебными органами, специфика которого связана в основном с его процедурой и ориентацией на логические проблемы содержания толкуемого акта.

других отраслях права. Они бывают внутригосударственными и международными, учредительными и обычными, типовыми и текущими.

Любой договор с нормативным содержанием имеет следующие свойства: 1) содержит норму общего характера; 2) добровольность заключения; 3) общность интереса; 4) равенство сторон; 5) согласие участников по всем существенным аспектам договора; 6) эквивалентность и, как правило, возмездность; 7) взаимную ответственность сторон за невыполнение или ненадлежащее исполнение принятых обязательств; 8) правовое обеспечение*.

В отличие от договоров-сделок нормативный договор не носит персонифицированного, индивидуально-разового характера, его содержание составляют правила поведения общего характера – нормы.

Наиболее распространенным примером такого рода актов является коллективный договор между администрацией предприятия и профсоюзной организацией, представляющей трудовой коллектив. Он выполняет весьма значительную роль при регулировании трудовых отношений. К числу нормативных относится и Федеративный договор, заключенный между федеральной властью и субъектами Российской Федерации.

Нормативно-правовые акты являются основной и наиболее совершенной формой современного права. Их большой удельный вес по сравнению с другими формами связан прежде всего с повышением роли государства в регулировании общественно значимых отношений. Кроме того, их широкому использованию «помогают» такие качества, как способность централизованно регулировать различные отношения, быстро реагировать на изменения потребностей общественного развития, четкость и доступность изложения выраженных в нем предписаний. Документально-письменная форма нормативно-правовых актов позволяет непосредственно и оперативно знакомить с их содержанием население.

Нормативно-правовые акты следует отличать от иных формально схожих (но не правовых) актов, содержащих типичные нормативные предписания, выраженные в документально-письменной форме (уставы политических партий, разнообразные акты общественно-политических движений и общественных организаций, инструкции по пользованию электронной техникой, бытовыми приборами и т.д.). Это отличие выражается в следующем:

1) нормативно-правовые акты исходят от государства, выражают сбалансированную государственную волю. При этом они являются ре-

Подробнее о нормативных договорах см.: *Тихомиров Ю.А* Публичное право М., 1995.

зультатом правотворческой деятельности не всяких, а лишь компетентных (уполномоченных на То законом) государственных органов. Принимать такого рода акты могут и иные, негосударственные организации (акционерные общества, профсоюзы и т.д.), но лишь с ведома (предварительного или последующего санкционирования) государства;

2) их основное содержание составляют типичные нормативные предписания, обладающие определенной юридической силой и устанавливающие единый, государственно-властный порядок регулирования социально значимых отношений, ограниченный во времени, в пространстве и по кругу адресатов;

3) они имеют строго определенную документально-письменную форму (закон, указ, постановление и т.д.). Это официальные акты-документы, имеющие установленные символы и реквизиты. Их содержание должным образом структурировано и излагается стилем документов с использованием специальной и общепризнанной терминологии;

4) нормативно-правовые акты принимаются и осуществляются в юридически урегулированном процедурно-процессуальном порядке;

5) их реализация обеспечивается комплексом мер государственного воздействия (экономическими, организационными, принудительными и т.д.).

Нормативно-правовые акты не следует отождествлять не только с нормативными, но и с иными правовыми (правопримснитсльными, интерпретационными) актами, имеющими свою видовую специфику.

Так:

• если нормативно-правовой акт направлен на регулирование наиболее типичных, массовых отношений (Уголовный кодекс РФ), то акты применения права регулируют конкретные жизненные ситуации, единичные случаи (приговор суда);

• если нормативно-правовой акт рассчитан на неопределенно большое количество ситуаций, то акт применения права – на однократную реализацию;

• если нормативно-правовой акт не персонифицирован, адресован неопределенно большому числу людей, попавших в типичную жизненную ситуацию, то акт применения имеет конкретного адресата.

В отличие от нормативно-правового интерпретационный акт (акт толкования) вообще не содержит норм права. Выполняя вспомогательные функции, он лишь разъясняет смысл и содержание нормативных предписаний, обслуживает нормативный акт.

В итоге нормативно-правовой акт можно определить как изданный в особом порядке официальный акт-документ компетентного право-творческого органа, содержащий нормы права.

Следует иметь в виду, что некоторые преимущества нормативно-правового акта могут превратиться в недостатки. Так, стереотипность, абстрактность формы не позволяет порой учитывать многообразия жизненных реалий и перед правоприменителем возникает проблема отсутствия правового ориентира для разрешения спорной ситуации. Впоследствии она решается в процессе правотворческой деятельности, но для этого необходимо время. Не устраняет неопределенности и использование правовой аналогии.

Противоречие права и конкретной действительности систематически обостряется различными обстоятельствами объективного и субъективного порядка, когда нормативные установления отстают от потребностей сегодняшнего дня, когда законодатель в результате политического компромисса создает противоречивые нормы, использует оценочные понятия, не раскрывая их содержания (хищение в особо крупных размерах, производственная необходимость и т.д.), отдает на усмотрение правоприменителя порядок и характер разрешения некоторых жизненных ситуаций и т.д. Суд же не может

отказать в правосудии из-за неполноты или неясности закона.

Поэтому в качестве дополнительного, второстепенного источника права используется судебная практика, в процессе которой не только детализируются и конкретизируются законы, но и вырабатываются праиоположения, обобщающие целесообразный, не противоречащий действующему законодательству повседневный опыт разрешения спорных жизненных ситуаций. Этот опыт выражается в форме руководящих разъяснений Верховного Суда РФ, инструкций Высшего Арбитражного Суда РФ, использующихся как ориентир при разрешении конкретных дел.

3. СИСТЕМА НОРМАТИВНЫХ АКТОВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Все нормативно-правовые акты функционируют как единая система, которая характеризуется согласованностью, взаимодействием, иерархичностью, специализацией и дифференциацией по отраслям и институтам.

Система нормативных актов в Российской Федерации включает в себя правовые акты общефедеральных органов, акты субъектов Федерации, местного самоуправления, а также акты прямого народного волеизъявления. Такое их разнообразие обусловлено федеративным строением государства, своеобразием правотворческих органов, спецификой регулируемых отношений, другими обстоятельствами, служащими основаниями для их классификации.

В зависимости от особенностей правового положения субъекта правотворчества все нормативно-правовые акты подразделяются на: ;

• нормативные акты государственных органов; *

• нормативные акты общественных объединений (кооперативных, акционерных, профессиональных и т.п.);

• совместные акты (государственных и негосударственных организаций);

• нормативные акты, принятые в порядке референдума.

В зависимости от сферы действия нормативные акты делятся на:

• общефедеральные;

• акты субъектов Федерации;

• акты органов местного самоуправления;

• локальные акты (регулирующие отношения внутри какой-либо

организации, предприятия, учреждения). В зависимости от срока действия различают:

• акты неопределенно длительного действия;

• временные акты.

В зависимости от юридической силы нормативно-правовые акты подразделяются на

• законы и подзаконные акты.

Критерии данной классификации позволяют установить значимость нормативных актов, их место и роль в правовой системе. В этой связи целесообразно более подробно рассмотреть названные выше виды актов.

4. ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ЗАКОНОВ. КРАТКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОСНОВНЫХ СТАДИЙ ЗАКОНОТВОРЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Законы занимают главное место в системе нормативно-правовых актов. Их ведущее положение определяется следующими основными признаками.

Во-первых, они принимаются только законодательными (представительными) органами государственной власти или непосредственно народом в порядке референдума.

Во-вторых, обладают высшей юридической силой, которая означает, что содержание всех иных нормативно-правовых актов не должно противоречить законам: никто не вправе отменить или заменить закон, кроме органа, который его издал.

Следует, однако, заметить, что в случае возникновения противоречия между федеральным законом и

нормативным правовым актом субъекта Российской Федерации, изданным в рамках его компетенции, действует нормативный правовой акт субъекта РФ.

В-третьих, регулируют наиболее важные основополагающие отношения. В законах закрепляется общественный и государственный строй, компетенция центральных звеньев государственного механизма, основные права и свободы граждан и т.д.

В-четвертых, содержат нормы первичного, исходного характера. Все иные акты призваны в основном детализировать и конкретизировать нормативные установления законов.

В-пятых, принимаются в особом процессуальном порядке.

Таким образом, закон – *это принятый в особом порядке акт законодательного органа, обладающий высшей юридической силой и направленный на регулирование наиболее важных общественных отношений.*

Законы многообразны, поэтому нуждаются в классификации. Кри- ерии этой классификации обусловлены особенностями регулируемых отношений, своеобразием субъекта правотворчества, адресата, терри-1 ории, на которой они действуют, и т.д.

Особый интерес представляет деление законов в зависимости от их тачимости в системе действующего законодательства. По этому осно-нанию различают законы конституционные и текущие.

Конституционные законы закрепляют основы общественного и государственного строя, служат юридической базой для текущего законодательства. К ним относятся: Конституция и законы, вносящие в нее изменения и дополнения, а также законы, конкретизирующие ее содержание.

Конституция является основным законом государства. Ее сущность состоит в том, что она отражает расстановку политических сил в обществе, юридически закрепляет баланс их интересов. Различают фактическую и юридическую конституции. Фактическая конституция – это реальные отношения в обществе. Юридическая конституция представляет собой правовое оформление этих отношений.

Конституция занимает главное место в системе нормативно-правовых актов, которое определяется ее особыми свойствами и особой ролью. Приоритетное значение Конституции состоит в том, что она, как акт высшей юридической силы, составляет нормативную базу всего текущего законодательства. Значимость ее еще больше возрастает в федеративных государствах, где она является основой для развития не только текущих законов, но и конституций субъектов Федерации.

Выполняя непосредственно регулятивную функцию, Конституция призвана обеспечить внутреннее единство норм национальной правовой системы и эффективные правовые связи с зарубежными правовыми системами.

Перечень конституционных законов исчерпывающе определен Конституцией РФ. Это: законы о порядке деятельности Правительства

РФ, судебной системе, Конституционном Суде, чрезвычайном положении, режиме военного положения и т.д. (всего их 14).

Прямое закрепление в Конституции данных актов, круга регулируемых ими отношений, усложненная процедура принятия (обязательное одобрение не менее 3/4 голосов членов Совета Федерации, невозможность наложения на них вето Президента) определяют их центральное место в системе действующего законодательства и повышенную юридическую силу.

Текущие (обыкновенные) законы принимаются на основе и во исполнение конституционных законов, составляют текущее законодательство и регулируют различные стороны экономической, политической, культурной жизни страны.

Особой разновидностью текущих законов являются органические и

чрезвычайные законы.

Органические (кодифицированные) законы – юридически цельные, внутренне согласованные акты, отличающиеся высоким уровнем нормативных обобщений и призванные комплексно регулировать определенную сферу общественной жизни. К таким законам могут быть отнесены Основы законодательства и кодексы по различным отраслям законодательства.

Чрезвычайные (исключительные) законы принимаются при тех или иных чрезвычайных обстоятельствах, вызванных природными, экологическими, социальными и иными причинами, носят временный характер.

Законодательная деятельность – сложный и многогранный процесс, требующий объективного, подлинно научного подхода, определения перспектив развития конкретных сфер общественной жизни и предвидения последствий реализации тех или иных законодательных решений.

Высокая социальная значимость законодательных установлений предполагает повышение требований к содержанию и форме их внешнего, текстуального выражения, законодательное закрепление и неуклонное соблюдение четкой процедуры выработки законопроектов.

Порядок подготовки, рассмотрения и принятия законов определяется Конституцией и регламентами деятельности соответствующих представительных органов государственной власти. Эти акты предусматривают следующие основные стадии издания законов:

• законодательная инициатива;
• обсуждение законопроекта;
• принятие закона;
• опубликование(обнародование).

Под *законодательной инициативой* принято понимать предоставленное строго определенному кругу лиц или учреждений право на внесение в органы представительной власти предложений по совершенствованию законодательства и конкретных законопроектов, которому корреспондирует обязанность законодательных органов рассмотреть

эти инициативы.

К числу субъектов, наделяемых правом законодательной инициативы, статья 104 Конституции РФ относит Президента РФ, Совет Федерации, членов Совета Федерации, депутатов Государственной Думы, Правительство, законодательные органы субъектов РФ, Конституционный, Верховный и Высший Арбитражный суды РФ.

После регистрации законопроекты направляются в рабочие органы палат (комитеты и комиссии) для предварительного рассмотрения и подготовки предложений о порядке дальнейшей работы над ними. Некоторые из актов, связанных со значительным расходованием денежных средств из федерального бюджета, должны иметь предварительное

заключение Правительства.

Обсуждение законопроекта осуществляется, как правило, в нескольких чтениях. Оно проводится на открытом заседании палаты представительного органа и начинается с доклада инициатора законопроекта и содоклада подготовительной комиссии (комитета) по основным положениям проекта. При необходимости по особо важным, касающимся «сего населения законопроектам может быть и всенародное обсуждение. Непосредственное рассмотрение текста проводится постатейно, по разделам или в целом. При этом каждая предложенная поправка голосуется отдельно.

В зависимости от степени готовности законопроекта он может быть либо принят, либо отклонен, либо направлен на доработку и повторное

рассмотрение.

Принятие закона. Принятие федерального закона осуществляется на заседании Государственной Думы. Закон считается принятым, если за его принятие проголосовало более половины от общего числа этой палаты. Для принятия конституционного закона и для преодоления отлагательного вето Президента или Совета Федерации необходимо не менее двух третей голосов депутатов.

Некоторые законы могут иметь весьма существенное значение для всех субъектов Федерации (ст. 106 Конституции РФ). В этой связи они принимаются к рассмотрению Советом Федерации. Закон считается одобренным, если за него проголосовало более половины от общего числа членов этой палаты или если он в течение четырнадцати дней не был рассмотрен Советом Федерации вообще. При одобрении конституционного закона необходимо не менее трех четвертей голосов от

25 - 1934

общего числа членов Совета Федерации. Для преодоления разногласий между двумя палатами Федерального Собрания могут создаваться согласительные комиссии.

Текст принятого закона в течение четырнадцати дней подписывается и обнародуется Президентом. В случае несогласия с некоторыми положениями закона Президент может наложить на него отлагательное вето и направить на повторное рассмотрение в Госдуму.

Опубликование закона. Законы подлежат обязательному официальному опубликованию. Опубликование – основной вид оглашения закона. Оно имеет важное юридическое (так как с ним связано вступление закона в силу) и социальное значение (так как является основой презумпции знания закона). В соответствии с Конституцией РФ неопубликованные законы не применяются.

Согласно Федеральному закону «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» от 25 мая 1994 г. федеральные законы публикуются в течение семи дней после их подписания Президентом в «Российской газете» или в «Собрании законодательства Российской Федерации».

В этих изданиях публикуются и постановления палат Федерального Собрания, которые имеют как нормативный, так и ненормативный характер. Ими оформляются, например, принятие регламента, изменения и дополнения к нему, закрепляются результаты голосования, согласие на назначение или освобождение от должности, объявление амнистии, запрос в Конституционный Суд и другие вопросы.

В необходимых случаях законы могут быть оглашены и иными, неофициальными способами: опубликованы в органах печати, обнародованы по телевидению, радио, переданы по каналам связи, а также разосланы соответствующим государственным органам.

Подзаконные нормативно-правовые акты. Своеобразие указов и распоряжений Президента Российской Федерации связано с его компетенцией. Они не могут противоречить федеральным законам, но имеют приоритетное значение по отношению к иным подзаконным актам.

В зависимости от характера полномочий Президента все его указы можно классифицировать на:

• указы в границах собственных полномочий;

• указы на основе полномочий, делегированных парламентом;

• указы, подлежащие утверждению Советом Федерации (о введении военного положения, чрезвычайного положения, представления о назначении на должность судей Конституционного Суда,

Верховного Суда, Высшего Арбитражного Суда, Генерального прокурора).

По юридической значимости указы делятся на нормативные и правоприменительные.

Нормативные указы содержат нормы права и регулируют разнообразные сферы общественной жизни, имеют общеобязательный характер. Особенно много указов принимается для регулирования отношений в области экономики (о приватизации, рынке ценных бумаг, инвестициях и т.д.). Иногда они сопровождаются утверждением положений об органах, выполняющих определенные функции, или о порядке деятельности в конкретной сфере общественных отношений.

Правоприменительные указы носят индивидуально-разовый характер и принимаются но конкретным вопросам управления (о назначении на должность, присвоении звания и т.д.).

Распоряжения Президента также ненормативны и принимаются по оперативным вопросам государственного управления (создание рабочих комиссий, выделение регионам средств из резервного фонда и т.д.). Их отличие от ненормативных указов несколько условно и может рассматриваться (анализироваться) применительно к каждому конкретному случаю.

Президенты республик, входящих в состав Российской Федерации, тоже издают правовые акты в форме *указов* и *распоряжений.*

Очень важны и многообразны по содержанию нормативно-правовые акты российского Правительства.

Эти акты можно подразделить на акты, издаваемые во исполнение Конституции, федеральных законов и нормативных указов Президента, и акты по вопросам собственной компетенции. Специфика координирующей, управленческой деятельности Правительства сказывается на содержании и массиве принимаемых актов.

Правительство разрабатывает, утверждает и реализует базовые нормативно-правовые акты и целевые комплексные программы, рассчитанные на длительный период действия (федеральный бюджет, федеральная программа поддержки малого предпринимательства и т.д.).

Принимаемые им акты:

во-первых, оперативно регулируют отношения в различных отраслях общественной и государственной жизни;

во-вторых, устанавливают правовые ориентиры для деятельности всех органов исполнительной власти, предприятий и учреждений;

в-третьих, вводят нормативно-правовые основы для издания других правовых актов.

В соответствии с действующим законодательством Правительство РФ для осуществления своих полномочий по управлению обществом

принимает *постановления и распоряжения.* Постановления, как правило, нормативны и общеобязательны, они разрабатываются и принимаются коллегиально. Распоряжения же, будучи разновидностью право-применительных актов, принимаются и подписываются Председателем или заместителем Председателя Правительства на основе единоначалия и адресуются, как правило, узкому кругу исполнителей.

В соответствии с Указом Президента РФ «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти» от 23 мая 1996 г. указы и распоряжения Президента РФ, постановления и распоряжения Правительства РФ подлежат официальному опубликованию в «Российской газете» и в «Собрании законодательства

Российской Федерации» в течение десяти дней после их пйдписаиия.

Министерства, государственные комитеты и иные федеральные ведомства издают правовые акты, именуемые *приказами* и *инструкциями.* В них обычно определяется порядок деятельности отраслевых подведомственных предприятий, организаций и учреждений но решению задач, стоящих перед отраслью. Иногда, в связи с межотраслевой, функциональной направленностью министерства (ведомства), эти акты могут быть адресованы нескольким министерствам и регулировать межотраслевые отношения. Например, правовые акты Министерства финансов, Министерства внутренних дел и др.

Приказы могут быть как нормативными, так и ненормативными. Будучи разновидностью распорядительных актов, они разрабатываются структурными подразделениями министерств и состоят из констатирующей и распорядительной частей. Подписываются министром или по его поручению заместителем министра.

Инструкции же, регулируя определенные стороны деятельности министерства, всегда имеют нормативное содержание. Они визируются руководителями структурных подразделений (разработчиков) и утверждаются министром (замминистра) путем издания приказа или проставления грифа утверждения.

Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, прошедшие государственную регистрацию в Министерстве юстиции РФ, подлежат обязательному официальному опубликованию в течение десяти дней после их регистрации в газете «Российские вести» и «Бюллетене нормативных актов федеральных органов исполнительной власти» издательства «Юридическая литература» или распространяемых центром правовой информации «Система».

На уровне субъектов Федерации используются те же формы правовых актов, что и на федеральном уровне (законы, указы, постановле

ния, распоряжения, приказы, другие установления). Однако есть и специфика, связанная с различным правовым положением субъектов регионального правотворчества, объемом и характером регулируемых отношений и другими обстоятельствами. Если правовые системы республик как субъектов Федерации уже сложились и во многом дублируют формы правовых актов федеральных органов, то правовые системы краев, областей, автономных округов и городов федерального значения находятся еще в стадии становления.

Основным нормативным актом, регламентирующим взаимоотношения органов власти и граждан на уровне области, является *устав,* выполняющий функции региональной конституции.

Губернаторы, главы администраций областей, краев, автономных областей, округов, городов федерального значения при осуществлении своих полномочий издают *постановления* и *распоряжения.*

В ряде областей, краях и городах федерального значения сформированы правительства, принимающие *постановления.* Их специализированные министерства и ведомства наделены правом на издание *приказов и инструкций.*

Весьма существенно расширены полномочия органов местного самоуправления. Их представительные органы (дума, муниципальный совет и др.) по вопросам своего ведения принимают коллегиальные *решения,* а главы органов местного самоуправления (главы администраций, мэры, старосты) – *постановления* и *распоряжения.* Форма опубликования данных актов определяется уставом данной административно-территориальной единицы.

Вес отмеченные выше акты могут быть как нормативными, так и правопримснительными. Тематический спектр нормативных установлений органов местного самоуправления весьма богат: это и акты об утверждении местного

бюджета, и акты об охране природы, общественного порядка, предоставлении жилья, развитии коммунального хозяйства и т.д. Региональный характер регулируемых отношений позволяет отнести эти акты к категории локальных. Они обязательны для исполнения всеми расположенными на соответствующей территории предприятиями, учреждениями и организациями независимо от форм собственности, а также должностными лицами и гражданами.

Специфика этих актов заключается в том, что они имеют также локальную, ограниченную сферу действия, регулируя как управленческие, так и непосредственно производственные, коммерческие, научные, учебные и иные отношения, связанные с функциональным назначением предприятия.

Решения, как правило, имеют нормативное содержание и принимаются коллегиальными органами управления (общим собранием акционеров, советом директоров и т.п.).

Приказы нормативного и индивидуального значения принимаются руководителями предприятий, учреждений и организаций. С их помощью регулируются вопросы труда, заработной платы, материального поощрения и другие связи и отношения внутриорганизационного характера.

Распоряжения же принимаются директором предприятия, его заместителями и руководителями структурных подразделений для решения проблем, связанных с исполнением приказов и по иным оперативно-методическим вопросам.

Действующее законодательство не устанавливает конкретных форм нормативно-правовых актов общественных организаций. Они определяются самими организациями в положениях и уставах, закрепляющих основы функционирования добровольных сообществ.

Правовая природа этих нормативных актов производив от государства, от его согласия, санкции на юридически значимое регулирование определенной группы общественных отношений.

Система нормативно-правовых актов Российской Федерации была бы неполной без выделения группы международно-правовых актов. В соответствии с пунктом 4 статьи 15 Конституции РФ «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора».

Среди международно-правовых актов можно выделить два основных вида – *директивы* и *постановления.* Директивы дают участнику сообщества при переработке своего законодательства возможность выбора способов, средств и форм реализации международных обязательств. В постановлениях же содержатся соответствующие требования, подлежащие прямому исполнению каждой стороной.

5. ДЕЙСТВИЕ НОРМАТИВНЫХ АКТОВ ВО ВРЕМЕНИ, В ПРОСТРАНСТВЕ И ПО КРУГУ ЛИЦ

Действие нормативных актов во времени. Можно выделить несколько вариантов вступления нормативно-правовых актов в действие.

Во-первых, наиболее распространенным моментом начала действия нормативного акта являются истечение определенного срока после его официального опубликования. Так, федеральные законы и нормативные акты федеральных органов исполнительной власти вступают в силу одновременно на территории РФ по истечении десяти дней после дня их опубликования, а акты Президента РФ, имеющие норма

тивный характер, – по истечении семи дней после их первого официального

опубликования. Также по истечении семи дней после опубликования вступают в силу и акты Правительства РФ, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие правовой статус федеральных органов исполнительной власти, а также организаций. Иные акты Правительства РФ вступают в силу со дня их подписания.

Во-вторых, начало действия некоторых актов определяется моментом их принятия или официального опубликования. Так, например, акты глав местной администрации вступают в силу с момента их опубликования, если иное не определено самим актом.

В-третьих, время вступления нормативного акта в действие может быть указано в нем самом в специально принятом по этому поводу акте. Например, ныне действующий ГК РФ или принятый Государственной Думой УК РФ, который вступил в силу с 1 января 1997 г.

В - ч е т в е р т ы х, те нормативные акты, которые не публикуются, а рассылаются в соответствующие ведомства и учреждения, вступают в действие с момента их получения этими органами, если в самих актах не указан иной срок введения их в действие.

Прекращение действия нормативных актов связывается со следующими обстоятельствами:

• истечением срока действия, на который был принят тот или иной акт;

• в связи с прямой отменой нормативного акта уполномоченным на то органом;

• в связи с фактической заменой нормативного акта иным актом, регулирующим ту же группу общественных отношений. Этот вариант прекращения действия нормативного акта менее желателен, так как зачастую порождает противоречивую право-применительную практику, возникновение пробелов и коллизий правовых норм.

Вновь принятый нормативный акт, как правило, распространяет свое действие на те общественные отношения, которые возникли после его принятия. Закон обратной силы не имеет. Однако из этого правила есть исключения:

• когда в самом нормативном акте указано, что его предписания распространяются на общественные отношения, возникшие до его принятия;

• когда нормативный акт смягчает уголовную ответственность;

• когда нормативный акт отменяет уголовную ответственность.

Исключение составляет и «переживание» старого нормативного акта, при котором утративший юридическую силу нормативный акт по специальному указанию правотворческого органа продолжает регулировать некоторые отношения, возникшие или существовавшие во время действия этого акта.

. Действие нормативных актов в пространстве осуществляется на основе территориального и экстерриториального принципов.

Территориальный принцип предполагает действие нормативного правового акта в пределах государственных или административных территориальных границ деятельности правотворческого органа.

Под государственной территорией принято понимать часть земной поверхности в пределах государственных границ, ее недра, внутренние и территориальные воды, воздушное пространство над ними, территории посольств, военных и иных кораблей в открытом море, летательные аппараты.

В федеративных государствах регулирование отношений осуществляется на основе приоритета общсфедералыюго законодательства. Акты общефедеральных органов действуют в пределах территориальных границ федерации в целом. Акты субъектов федерации регулируют отношения в рамках их территориальных границ. Нормативные акты органов местного

самоуправления действуют в пределах административных границ каждого из этих органов.

Экстерриториальность действия нормативных актов означает распространение правовых актов данного субъекта правотиорчсства за пределы территории его юрисдикции. Например, при рассмотрении судом определенных внешнеторговых сделок, по некоторым делам о наследстве допускается использование иностранного законодательства.

Кроме того, в соответствии с законодательством Российской Федерации при рассмотрении вещных гражданских споров суд или иной орган, управомоченный на разрешение возникшего конфликта, должны применять правовые акты тех государственных органов, на территории которых находится оспариваемое имущество.

Действие нормативных актов по кругу лиц тесно связано с территориальными пределами функционирования актов. Существует общее правило, в соответствии с которым нормативные акты распространяются на всех лиц, находящихся на территории юрисдикции правотворческого органа (как на граждан данного государства, так и на иностранцев и лиц без гражданства). Однако из этого правила есть исключения:

во-первых, действующее уголовное законодательство Российской Федерации распространяется не только на лиц, находящихся на территории России, но и на ее граждан за границей;

во-вторых, адресность нормативных актов производив от их содержания и назначения. Так, некоторые акты могут иметь значение для всех индивидуальных и коллективных субъектов, находящихся на территории юрисдикции правотворческого органа (Конституция или УК РФ). Другие нормативно-правовые акты могут иметь ограниченную значимость и адресоваться лишь конкретной категории лиц (студентам, пенсионерам, военнослужащим, лицам, проживающим в районах Крайнего Севера, и т.д.);

в-третьих, свои особенности имеет действие нормативных актов РФ в отношении иностранцев и лиц без гражданства:

– им не предоставляются некоторые права и не возлагаются определенные обязанности (право избирать и быть избранными в государственные органы, обязанность службы и Вооруженных Силах России и т.д.);

– представители иностранных государств (главы государств и правительств, дипломатический персонал посольств, другие иностранные граждане) наделяются правом дипломатического иммунитета (экстерриториальности). Вопрос об их уголовной и административной ответственности за правонарушения, соиершеппые на территории РФ, решается дипломатическим путем.

Несмотря на эти изъятия, в России признается и гарантируется Конституцией весь комплекс основополагающих прав и свобод человека согласно общепризнанным принципам и нормам международного права.

Особую категорию адресатов нормативных актоп.составляют лица с двойным граждане! ном, а также беженцы и перемещенные лица. Лица с двойным гражданством (бипатриды) становятся адресатами законодательства двух и более государств. Беженцы, покинув свою страну в силу каких-то чрезвычайных обстоятельств (преследование, стихий- ное бедствие, военные действия), также становятся субъектами правоотношений нескольких государств. В отличие от них вынужденные переселенцы покидают (по разным причинам) не суверенное государство, а какой-либо регион данной страны.

Несмотря па многообразие и своеобразие адресатов нормативно-правовых актов, для всех них в России в соответствии с Конституцией РФ признается и

гарантируется весь комплекс основополагающих прав и свобод человека согласно общепризнанным принципам и нормам международного права.

ТЕМА 17. СИСТЕМА ПРАВА *(Н.И. МАТУ ЗОВ)*

1. ПОНЯТИЕ И СТРУКТУРНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ СИСТЕМЫ ПРАВА

Под системой права понимается определенная внутренняя его структура (строение, организация), которая складывается объективно как отражение реально существующих и развивающихся общественных отношений. Она не результат произвольного усмотрения законодателя, а своего рода слепок с действительности. Фактический социальный строй общества, государства определяет в конечном счете ту или иную систему права, его отрасли, институты, другие подразделения. Система права показывает, из каких частей, элементов состоит право и как они соотносятся между собой.

Системность – общее свойство всех типов права, в то время как систематика или систематизация правовых норм не является таковой. Каждому историческому типу права присуща своя система, отражающая особенности этого типа и всей общественной 4юрмации. Структура права – это юридическое выражение структуры данного общества.

В этом заключается объективная социальная обусловленность системы права, ее детерминация экономическими, культурными, национальными и иными факторами. Например, рабовладельческое, феодальное и современное право отличаются друг от друга не только своими сущностями, но и внешними признаками, т.е. формальными атрибутами, в том числе системного характера, на которых лежит печать времени.

При этом не следует смешивать понятия «система права» и «правовая система». В первом случае речь идет, как указано выше, о внутреннем строении права, взятом в качестве отдельного явления, а во втором – о правовой организации всего общества, совокупности всех юридических средств, институтов, учреждений, существующих и функционирующих в государстве. Система права выступает лишь одной из слагаемых правовой системы, ее центральным элементом.

Право есть совокупность создаваемых и охраняемых государством норм. Но это не случайное и не хаотичное их нагромождение, не механическая масса, а строго согласованная и взаимозависимая целостная система, в которой нормы выстраиваются, группируются в определенном порядке. Перед нами – сложное системное иерархическое образо

вание, пронизываемое процессами интеграции и дифференциации. В любом типе права между конкретными его нормами всегда присутствуют элементы общего и единичного, сходства и отличия, самостоятельности и зависимости.

Система права характеризуется такими чертами, как единство, различие, взаимодействие, способность к делению, объективность, согласованность, материальная обусловленность. Единство юридических норм, образующих право, определяется: во-первых, единством выраженной в них государственной воли; во-вторых, единством правовой системы, в рамках которой они существуют и действуют; в-третьих, единством механизма правового регулирования, его исходных принципов; в-четвертых, единством конечных целей и задач.

В то же время нормы права различаются по своему конкретному содержанию, характеру предписаний, сферам действия, формам выражения, предмету и методам регулирования, санкциям и т.д. Поэтому они делятся на отдельные части – отрасли, институты. В основе такого обособления лежат

указанные выше особенности, и прежде всего разнообразие, специфика самих общественных отношений.

В огромном множестве юридических норм могут возникать отдельные коллизии, расхождения, порой весьма острые, но в целом они представляют собой единую монолитную правовую реальность, подчиняющуюся определенным внутренним закономерностям и тенденциям.

Ф. Энгельс писал: «В современном государстве право должно не только соответствовать общему экономическому положению, не только быть его выражением, но также быть *внутренне согласованным* выражением, которое не опровергало бы само себя в силу внутренних противоречий». Эта мысль указывает, в о - п е р в ы х, на объективный характер явления, в о - в т о р ы х, на причинно-следственную связь его с внешними факторами. (

Однако объективная природа системы права не означает, что законодатель здесь абсолютно безволен. Он может вносить в систему права известные коррективы, изменения (например, выделить, осознав потребность в этом, ту или иную отрасль права или, напротив, объединить их, установить тот или иной институт, принять те или иные нормы, акты и т.д.), но в Принципе система права от него не зависит, нельзя ее заново создать, отменить, «перестроить».

Обособить можно только то, что объективно обособляется. Иными словами, государство, власть могут в известных пределах влиять на сложившуюся систему права, способствовать ее совершенствованию,

Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 37. С. 418.

развитию, но не более того. Они не могут по своему «хотению» учредить, ввести декретом нужную, желаемую систему права.

Объективность – важнейшее свойство системы права в отличие от систематизации права, которая носит субъективный характер, т.е. зависимый от государственной воли. Там, где есть право, всегда есть и определенная его система, в то время как систематизации может и не быть (например, в Англии право не систематизировано).

Систематизация – это всего лишь сознательно проводимое упорядочение действующих правовых норм в целях удобства пользования ими на практике. Но любое право имеет свою систему, даже если оно не систематизировано. Система показывает, из каких частей, элементов состоит право и как они соотносятся между собой.

Структурными элементами системы права являются: а) норма права; б) отрасль права; в) подотрасль права; г) институт права; д) субинститут. Именно они образуют юридическую ткань рассматриваемого явления.

Правовая норма – первичный элемент системы права. Это исходящее от государства общеобязательное правило поведения властного характера. Правовые нормы регулируют не все, а лишь определенные виды и разновидности общественных отношений, объективно нуждающихся в таком опосредовании. Остальные отношения регулируются другими социальными нормами.

Отрасль права представляет собой обособившуюся внутри данной системы совокупность однородных правовых норм, регулирующих определенную область (сферу) общественных отношений. Объективная необходимость предрешает выделение отрасли права. Законодатель лишь осознает и оформляет («протоколирует») эту потребность.

Для образования самостоятельной отрасли права имеют значение следующие условия: а) степень своеобразия тех или иных отношений;

б) их удельный вес; в) невозможность урегулировать возникшие отношения с помощью норм других отраслей; г) необходимость применения особого метода регулирования.

Качественная однородность той или иной сферы общественных отношений

вызывает к жизни соответствующую отрасль права. И, напротив, наличие или отсутствие той или иной отрасли права зависит от наличия или отсутствия соответствующих областей общественных отношений, нуждающихся в правовом регулировании. Отрасль не «придумывается», а рождается из социальных и практических потребностей.

Хотя все отрасли права взаимосвязаны и проникнуты органическим единством, они не равнозначны по своему значению, объему, роли в процессе воздействия на общественные отношения. Такое положение

объясняется тем, что различные сферы этих отношений далеко не одинаковы по широте и составу.

Поэтому в рамках наиболее крупных правовых отраслей выделяются подотрасли. Например, в гражданском праве – авторское право, патентное, жилищное, наследственное, арбитражное; в конституционном – избирательное право; в трудовом – пенсионное; в земельном – горное, водное, лесное и т.д. Они регулируют отдельные массивы общественных отношений, характеризующихся своей спецификой и известной родовой обособленностью.

Институт права – это сравнительно небольшая, устойчивая группа правовых норм, регулирующих определенную разновидность общественных отношений. Если юридическая норма – «исходный элемент, «живая» клеточка правовой материи, то правовой институт представляет собой первичную правовую общность»*.

Правовые институты призваны регламентировать отдельные *участки, фрагменты, стороны* общественной жизни. Институт – составная часть, блок, звено отрасли, В каждой отрасли их множество. Они обладают относительной автономией, так как касаются в известной мере самостоятельных вопросов.

Примеры правовых институтов: в уголовном праве – институт необходимой обороны, институт крайней необходимости, невменяемости; в гражданском праве – институт исковой давности, институт дарения, сделки, купли-продажи; в государственном праве – институт гражданства; в административном – институт должностного лица; в семейном праве – институт брака и т.д. Все институты функционируют в тесной взаимосвязи друг с другом – как внутри данной отрасли, так и вне ее[2].

Виды правовых институтов. Прежде всего институты делятся по отраслям права на гражданские, уголовные, административные, финансовые и т.д. Сколько отраслей – столько соответствующих групп институтов. Отраслевая принадлежность правовых институтов – наиболее общий критерий их дифференциации. По этому же признаку они подразделяются на *материальные* и *процессуальные.* Далее институты классифицируются на *отраслевые* и *межотраслевые (или смешанные),*

[1] *Алексеев С.С.* Структура сопстского права. М„ 1975. С. 119.

[2] Термин «институт» очень часто употребляется в литературе и в печати в неопределенно широком смысле: говорят, например, о социальных, политических, общественных институтах, институтах демократии, парламентаризма, подразумевая под этим весьма разнородные и аморфные явления. В данном же случае это понятие берется в сугубо юридическом его значении – как конкретное нормативное установление государства, закона, т.е. как *правовой институт.*

простые и сложные (или комплексные), регулятивные, охранительные и учредительные (закрепительные).

Внутриотраслевой институт состоит из норм одной отрасли права, а межотраслевой – из норм двух и более отраслей. Например, институт государственной собственности, институт опеки и попечительства.

Простой институт, как правило, небольшой и не содержит в себе никаких других подразделений. Сложный или комплексный, будучи относительно крупным, имеет в своем составе более мелкие самостоятельные образования, называемые *субинститутами.* Например, институт поставки в гражданском праве включает в себя институт штрафа, неустойки, ответственности.

Регулятивные институты направлены на регулирование соответствующих отношений, охранительные – на их охрану, защиту (типичны для уголовного права), учредительные – закрепляют, учреждают, определяют положение (статус) тех или иных органов, организаций, должностных лиц, а также граждан (характерны для государственного и административного права).

Таким образом, система права представляет собой сложное, полиструктурное динамическое образование, в котором четко выделяются четыре ступени: *1) структура отдельного нормативного предписания;*

2) структура правового института; 3) структура правовой отрасли;

4) структура права в целом. Все эти уровни субординированы, логически и функционально предполагают друг друга. Вместе взятые, они образуют достаточно сложную конструкцию.

Материальное и процессуальное право. В правовой науке все юридические нормы подразделяются на материальные и процессуальные. Первые – регулируют реально складывающиеся между людьми и их объединениями отношения, связанные с владением, пользованием и распоряжением имуществом, его куплей-продажей, формами собственности, трудовой и политической деятельностью, государственным управлением, реализацией субъектами прав и обязанностей, вступлением в брак и т.д.

Вторые – определяют *порядок* разрешения споров, конфликтов, расследования и судебного рассмотрения преступлений и иных правонарушений, т.е. регламентируют чисто *процедурные или организационные* вопросы, имеющие, однако, важное, принципиальное значение.

В соответствии с Конституцией у нас признано пять видов процессов: гражданский, уголовный, административный, арбитражный и конституционный. Они соответственно отражают формы и методы осуществления материальных норм, содержащихся во всех непроцессу-

* См.: *Алексееве. С.С.* Указ. соч. С. 33.

альных отраслях. Естественно, что обе группы юридических предписаний в равной степени обязательны к соблюдению.

В итоге систему права можно кратко определить как *совокупность взаимосвязанных между собой юридических норм, институтов и отраслей, характеризующихся внутренним единством и различием в соответствии с особенностями регулируемых общественных отношений.*

2. ПРЕДМЕТ И МЕТОД ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ КАК ОСНОВАНИЯ ДЕЛЕНИЯ ПРАВА НА ОТРАСЛИ И ИНСТИТУТЫ

В основе деления права на отрасли и институты лежат два критерия:

1) предмет правового регулирования; 2) метод правового регулирования. Они и выступают системообразующими факторами.

Под предметом понимается то, *что* регулирует право, т.е. определенные виды общественных отношений. Последние представляют собой сложную, многоаспектную категорию. В структуру предмета правового регулирования входят следующие элементы: *а) субъекты. – индивидуальные и коллективные; б) их поведение, поступки, действия;*

в) объекты (предметы, явления) окружающего мира, по поводу которых люди вступают во взаимоотношения друг с другом и к которым проявляют свой интерес; г) социальные факты (события, обстоятельства), выступающие непосредственными причинами возникновения или прекращения соответствующих отношений.

Предмет в данном случае – это все то, что подпадает под действие правовых норм. Иными словами, *сфера,* на которую распространяется право и которая находится под его юрисдикцией. Подобные общие рамки (границы)

нередко называют *правовым, или юридическим полем.* За пределами этого поля находится неправовое пространство.

Под методом понимаются определенные приемы, способы, средства воздействия права на общественные отношения. Метод отвечает на вопрос, *как* право осуществляет свою регулятивную роль, ибо правовые нормы регулируют не только разнохарактерные отношения, но и различным образом. От методов в значительной мере зависит эффективность правового регулирования, достижение выдвигаемых при этом целей.

Предмет является главным, *материальным* критерием разграничения норм права по отраслям, поскольку он имеет объективное содержание, предопределен самим характером общественных отношений и не зависит в принципе от воли законодателя. Метод же служит дополнительным, *юридическим* критерием, так как произведен от предмета. Самостоятельного значения он не имеет. Однако в сочетании с предметом способствует более строгой и точной градации права на отрасли и

институты. Ведь наличие различных видов общественных отношений еще не создает само по себе системы права, не порождает автоматически его отраслей.

Именно предмет прежде всего диктует необходимость выделения той или иной отрасли, а когда отрасль выделяется, появляется и соответствующий метод регулирования, который в значительной мере зависит от воли законодателя. Последний, находясь в рамках необходимости и учитывая характер регулируемых отношений, может избирать тот или иной способ правового воздействия на них. Он может варьировать эти способы, используя их в различных комбинациях. В этом заключается *субъективность* метода, отличающая его от предмета. Но оба они играют важную роль в построении системы права, тесно взаимодействуют друг с другом.

Следует помнить, что право регулирует не все, а лишь наиболее принципиальные с точки зрения интересов государства отношения. И притом такие, которые объективно нуждаются в правовом оцосредо-вании. Государство не ставит сноси целью тотальную юридическую регламентацию общественной жизни, поэтому многие взаимоотношения между людьми регулируются другими социальными нормами – моралью, обычаями, традициями и т.д. К тому же не всякие отношения право способно урегулировать, а только такие, которые поддаются внешнему контролю. Отношения, подвергнутые правовому регулированию, приобретают правовую форму и выступают как правовые.

Группировка норм по отраслям и институтам зависит прежде всего от видового разнообразия общественных отношений, их качественной специфики. Однако не всегда по одному лишь предметному признаку можно отличить одну отрасль права от другой, так как существуют такие отношения, которые оцосредуются нормами ряда отраслей.

Например, отношения собственности во всех ее формах регулируются гражданским правом, уголовным, административным, конституционным. В таких случаях на помощь приходит метод регулирования, ибо каждая правовая отрасль имеет свой, характерный для нее способ воздействия на поведение субъектов (либо их сочетание).

Словом, одного материального ориентира недостаточно: если руководствоваться только им, то трудно было бы разграничить смежные отрасли и институты. Тем более что в праве не существует абсолютно независимых отраслей, так как они – части единой системы. Если бы . основанием для деления нрава служил только предмет, то отраслей оказалось бы слишком много.

В общее понятие метода правового регулирования (как собирательной

категории) входят следующие компоненты, дающие представление о том, каким образом государство с помощью права воздействует на

происходящие социальные процессы: а) установление границ регулируемых отношений, что, в свою очередь, зависит от ряда объективных и субъективных факторов (особенности этих отношений, экономические и иные потребности, государственная заинтересованность и др.);

б) издание соответствующих нормативных актов, предусматривающих права и обязанности субъектов, предписания о должном и возможном их поведении; в) наделение участников общественных отношений (граждан и юридических лиц) правоспособностью и дееспособностью, позволяющих им вступать в разнообразные правоотношения; г) определение мер ответственности (принуждения) на случай нарушения

этих установлений.

В целом правовой метод представляет собой известный набор юридического инструментария, посредством которого государственная власть оказывает необходимое воздействие на волевые общественные отношения в целях придания им желательного развития.

Указанная специфика отличает данный вид социального упорядочения от других форм нормативной регуляции общественной жизни* Значение описанного правового механизма состоит в том, что он во многом определяет эффективность и результативность действия права.

Однако наряду с общим существуют конкретные методы правового регулирования, характерные для тех или иных отраслей права и опос-рсдусмых ими отношений. К ним относятся:

Императивный и *диапозитивный методы,* используемые главным образом в уголовном и гражданском праве (соответственно). В разной степени они присущи и другим отраслям. Ведь всякая правовая норма – это властное предписание, веление государства; в то же время она даст субъектам известную альтернативную возможность выбора вариантов поведения в рамках закона. Указанные методы в какой-то мере носят универсальный характер.

Такое же сквозное значение имеют *дозволения, связывание* и *запрет,* свойственные в различных комбинациях всему правовому регулированию. Разрешая (дозволяя) одни действия, предписывая в обязательном порядке другие, запрещая под угрозой санкции третьи, право тем самым придает поведению субъектов строго целенаправленный характер, вводит общественные отношения в нужное русло.

В административном праве действует *метод субординации и властного приказа,* позволяющий эффективно регулировать управленческую, служебную, оперативную и иную деятельность государственных органов и должностных лиц. Исполнительская дисциплина, строгая подчиненность одних субъектов другим, обязательность решений и распоряжений вышестоящих звеньев госаппарата для нижестоящих – характерные черты указанного метода.

Поощрения свойственны в основном трудовому праву, где действуют разного рода премиальные системы, направленные на стимулирование моральной и материальной заинтересованности в росте производительности труда, повышении работниками своей квалификации, приобретении новых профессий и т.д. Нормы, устанавливающие порядок награждения граждан орденами и медалями, присвоения почетных званий, также считаются поощрительными, но они относятся к административному праву.

Метод автономии и равенства сторон типичен для процессуальных отраслей права, где истец и ответчик, другие участники судебного разбирательства находятся в одинаковом процессуальном положении друг перед

другом, законом и судом, их отношения характеризуются самостоятельностью. Равенством субъектов отличаются также многие гражданские отношения.

В сельскохозяйственном праве применяется *метод рекомендаций,* обусловленный тем, что крестьянские (фермерские) хозяйства, колхозы – не государственные организации и по отношению к ним властно-императивные средства воздействия неприемлемы. Государство оказывает на них свое влияние лишь путем разрешений, содействия, организационной помощи, рекомендательных актов, советов.

В качестве особых методов правового регулирования используются *убеждение* и *принуждение,* характерные как для права в целом, так и отдельных его отраслей, разумеется, в разных сочетаниях.

В последнее время в связи с развитием рыночных отношений и предпринимательства все большее распространение получает *индивидуальный метод* регулирования (или метод свободного волеизъявления), под которым понимается форма самостоятельной юридической деятельности субъектов, направленной на упорядочение единичных общественных отношений с помощью правовых средств, не обладающих качеством юридической общеобязательности. Например, путем принятия ненормативных актов, заключения различных договоров, соглашений, сделок, добровольного установления обязательств и т.д.

Все рассмотренные выше методы тесно взаимосвязаны, переплетены, действуют не изолированно, а в сочетании друг с другом. Вместе с тем они относительно самостоятельны, имеют свои особенности, что и позволяет их классифицировать.

) Подробнее см.: *Кашанина Т.В.* Индивидуальное регулирование в правовой сфере // Государство и право. 1992. № 1; *Краснояружский С.Г.* Индивидуальное правовое регулирование. Общетеоретический аспект // Государство и право. 1993. № 7.

3. ЧАСТНОЕ И ПУБЛИЧНОЕ ПРАВО

Характеристика системы права была бы неполной без рассмотрения вопроса о делении права на частное и публичное.

Это деление, имеющее принципиальное значение, сложилось в юридической науке и практике давно – его проводили еще римские юристы. Сейчас оно в той или иной форме существует во всех развитых правовых системах. Правда, в некоторых странах деление словесно выражается иначе. Например, в английском праве различаются *общее право* и *право справедливости.* Не столь четко оно выражено в юриспруденции США. Однако сама идея двух срезов права сохраняется везде.

Суть указанного разделения состоит в том, что в любом праве есть нормы, призванные обеспечивать прежде всего *общезначимые (публичные) интересы,* т.е. интересы общества, государства в целом (конституционное право, уголовное, процессуальное, административное, финансовое, военное), и нормы, защищающие интересы частных лиц (гражданское право, трудовое, семейное, торговое, предпринимательское, кооперативное и т.д.).

Публичное право связано с публичной властью, носителем которой является государство. Частное право «обслуживает» в основном потребности частных лиц (физических и юридических), не обладающих властными полномочиями и выступающих в качестве свободных и равноправных собственников.

В основе этой градации лежат две в известной мере самостоятельные сферы социальных отношений, иными словами, – предмета правового регулирования. Широко известно высказывание древнеримско-го юриста Ульпиана (170–228) о том, что публичное право есть то, которое относится к положению Римского государства, тогда как частное относится к пользе отдельных лиц. Публичное право – это область государственных дел, а частное

право – область частных дел.

Частное право связано в первую очередь с возникновением и развитием института частной собственности и теми отношениями, которые зарождаются на его основе. Исторически «частное право развивается одновременно с частной собственностью». Частная собственность, экономическая свобода, предпринимательство, равноправие и юридическая защищенность субъектов рыночной системы – неотъемлемые атрибуты гражданского общества, признанные всем цивилизованным

миром.

Частное право – *это совокупность правовых норм, охраняющих и* регулирующих отношения частных собственников в процессе производ-

Маркс К„ Энгельс Ф. Соч. Т.3. С. 63.

ства и обмена, их интересы как свободных субъектов рынка. Публичное же право составляют нормы, закрепляющие и регулирующие порядок деятельности органов государственной власти и управления, формирования и работы парламентов, других представительных и правительственных учреждений, осуществления правосудия, борьбу с посягательствами на существующий строй.

Разумеется, указанные функции в конечном счете тоже отвечают интересам всех. Поэтому частное право не может уушествовать без публичного, ибо последнее призвано охранять и защищать первое. Частное право опирается на публичное, без которого оно могло бы быть обесценено. В общей правовой системе они тесно взаимосвязаны и их разграничение до некоторой степени условно.

Различные аспекты соотношения частного и публичного права были обстоятельно рассмотрены еще М.М. Агарковым в обширной статье, опубликованной в 1920 г. и перепечатанной в двух первых номерах журнала «Правоведение» за 1992 г. В ней, в частности, отмечается, что публичное право есть область власти и подчинения, гражданское – область свободы и частной инициативы, Исходя из этого, во всех правоотношениях, где одной из сторон, выступает государство, мы имеем дело с публичным правом.

Частное право есть право *лично-свободное.* В этих границах субъект может осуществлять его в любом направлении. Частно-правовая мотивация ставит только известный предел действию других мотивов (эгоистических, альтруистических и др.). Наоборот, публично-правовая мотивация сама указывает направление, в котором право должно осуществляться и исключать действие других мотивов.

Основная функция частного права заключается в распределении идеальных и материальных благ, в прикреплении их за определенными субъектами. Руководящую нить надо искать в содержании права и связывать ее с противоположностью частного, индивидуального публичному, общественному. Публичное право регулирует отношения между людьми исключительно велениями, исходящими от одного-единствен-ного центра, каковым выступает государственная власть. Частное же право с его индивидуализмом представляет собой систему юридической децентрализации*.

В то же время М.М. Агарков подчеркивал тесную взаимосвязь двух рассматриваемых пластов права. Он писал, что история права даст нам различные примеры комбинаций публично-правового и частноправового элементов; соотношение того и другого зависит от хозяйственных

/ * *См.: Агарков М.М.* Ценность частного права//Правоведение. 1992.№ 1. С. 31–41; № 2. С. 39.

условий и психологии данной эпохи. В современной литературе также отмечается, что в ходе исторического развития грани между публичным и частным правом в ряде областей стираются, возникают смешанные публично-

правовые и частноправовые отношения и институты.

М.М. Агарков пытался ставить вопрос об использовании частного права в новых послереволюционных условиях, указывая, что оно могло бы проявить себя в сфере реализации гражданами своих субъективных прав. Однако это оказалось невозможным. Советская правовая доктрина не только не признавала концепцию частного права, но и всячески критиковала и отвергала ее как несовместимую с природой «социалистического строя», где безраздельно господствует общественная, и прежде всего государственная, собственность, функционирует плановая экономика.

Известна жесткая позиция В.И. Ленина, выраженная им в 1922 г. в письме к Д.И. Курскому в связи с подготовкой первого советского Гражданского кодекса: «Мы ничего «частного» не признаем, для нас *все* в области хозяйства есть *публично-правовое,* а не частное... Отсюда – расширить применение государственного вмешательства и «частноправовые» отношения; расширить право государства отменять «частные» договоры; применять к «гражданским правоотношениям» наше революционное правосознание, показывать систематически, упорно, настойчиво на ряде показательных процессов, как это надо делать... Через партию шельмовать и выгонять тех членов ревтрибуналов и нарсудей, кои не учатся этому и по хотят понять этого»[2].

В настоящее время, когда признана и законодательно закреплена частная собственность, когда Россия взяла курс на рыночные отношения, легализация частного права стала естественной и неизбежной. Без этого условия невозможно формирование гражданского общества, правового государства, стимулирование частнопредпринимательской деятельности.

Анализ мирового опыта показывает, что рассматриваемый институт играл и играет позитивную роль в налаживании и поддержании разумного баланса социальных интересов, более гибком опосредовании динамично развивающихся общественных отношений, защите и реализации прав и свобод человека. Было бы неправильно отказываться от этого опыта. Частное право – основа предпринимательства, рыночной экономики. При этом современное частное право подразделяется на два вида – договорное и корпоративное[3].

* См.: *Алексеев С.С.* Теория Ирана. М., 1994. С. 109.

[2] *Ленин Н.И.* 11олн. собр. соч. Т. 4/1. С. 398.

[3] Подробнее см. *Кулагин М.И.* Прс/шриниматсльствои право: опыт Запада. М., 1992; *Кашатна Т.Н.* Предпринимательство. Правовые вопросы. М., 1994.

По мнению С.С. Алексеева, именно частное право стало главным носителем правового прогресса, на много опередив в этом отношении развитие публично-правовых институтов. Он подчеркивает, что частное право – это в основном «рыночное право» и в данном качестве оно может сыграть важную роль в создании единого правового пространства в рамках СНГ, так как рынок в принципе не знает межгосударственных границ.

В России принят новый Гражданский кодекс, который является «второй конституцией» – экономической. Кодекс сориентирован на рыночные отношения, равенство всех форм собственности, отражает идеи гражданского общества. Государство сознательно ограничивает свое «присутствие» в сфере хозяйственных отношений, оно устанавливает лишь общие основы свободной конкурентной экономики.

В Кодексе получает окончательное признание и законодательное закрепление частное право, без которого невозможны ни стабильный развитый рынок, ни подлинный институт собственности, ни реализация естественных прав и свобод человека.

4. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОТРАСЛЕЙ РОССИЙСКОГО ПРАВА

Правовые отрасли – основные, наиболее крупные структурные подразделения системы права, регулирующие соответственно и наиболее

обширные сферы (области) общественных отношений. В данном случае не ставится цель дать их развернутую характеристику, а лишь показать, что каждая отрасль имеет свою специфику, свой предмет и метод, занимает особое положение в общей системе, отличается от других отраслей и тем самым доказывает и оправдывает свое право на самостоятельное существование. Здесь важно провести общие границы между различными группировками норм с учетом их тесной взаимосвязи.

1. Конституционное право. Это первая и ведущая отрасль, определяемая как совокупность юридических норм и институтов, опосредую-ших наиболее важные, исходные государственные отношения. В круг ее «ведения» входят такие вопросы, как формирование и структура представительной, исполнительной и судебной власти, принципы их деятельности; политическая система, экономическая основа, формы собственности, федеративное устройство, административно-территориальное деление, избирательная система, правовое положение (статус) граждан, их права, свободы и обязанности, общественный строй и др.

* См.: *Алексеев С.С.* Теория права. М., 1994. С. 124.

Главным нормативным актом этой отрасли, естественно, является Конституция (Основной Закон) государства, выступающая основополагающей базой для всего текущего правотворчества. Это предмет данной отрасли. Методом же выступает главным образом *учредительно-закрепительный* в сочетании с общим (базовым) регулированием без установления конкретных санкций за нарушения, хотя многие конституционные нормы имеют прямое действие.

2. Административное право. Регулирует сферу управленческой, исполнительно-распорядительной деятельности государственных органов, общественных организаций и должностных лиц (правительства, министерств, ведомств, президентских структур, предприятий, учреждений, местных администраций). Для осуществления своих оперативных функций все субъекты указанной деятельности наделяются необходимыми полномочиями, компетенцией. Объектами управления выступают экономика, наука, культура, образование, здравоохранение, оборона, правопорядок, охрана прав граждан и т.д. Основной метод – власть и подчинение, императивные приказы, указания, иерархия и субординация по службе, ответственность за порученный участок.

3. Финансовое право. Предмет данной отрасли – финансовые отношения, формирование и исполнение госбюджета, денежное обращение, банковские операции, кредиты, займы, налоги. Субъектами этих отношений выступают все юридические и физические лица. Нормы финансового права тесно связаны с государственным правом и административным, так как сферы этих трех отраслей во многом переплетаются. Финансовая деятельность в значительной мере носит исполнительно-распорядительный характер. Методы регулирования – контроль, ревизии, властные предписания. Однако в условиях перехода к рынку все более раздвигаются рамки самостоятельности, возникла система коммерческих банков.

4. Земельное право. Отрасль призвана регулировать вопросы землепользования и землеустройства, сохранения и распределения земельного фонда, определения правового режима различных видов земли в соответствии с их административно-хозяйственным назначением (государственные, колхозные, совхозные, фермерские, арендные, городские и т.д.). Подотраслями данной отрасли выступают лесное право, водное и горное. Основной нормативный акт – Земельный кодекс. Методы регулирования – *дозволения, разрешения, запреты.*

5. Сельскохозяйственное право. Регулирует порядок организации и деятельности крестьянских (фермерских) хозяйств, колхозов, акционерных обществ, арендаторов, их взаимоотношения с другими субъектами (госорганами,

предприятиями, учреждениями, членами самих

этих хозяйств); порядок использования и оплаты труда, распределения доходов; отражает особенности сельскохозяйственного производства.

Колхозные общественные отношения имеют свою специфику, связанную с тем, что колхозы – не государственные организации, многое в них основано на саморегуляции, самоуправлении. Право опосредствует эти отношения не императивными, а главным образом *диспози-тивными методами* (закреплением, охраной, рекомендациями, содействием, помощью и т.д.). Основные нормативные акты – Примерный устав сельскохозяйственной артели и уставы конкретных колхозов, законодательство о собственности, аренде и др.

6. Трудовое право. Предмет данной отрасли – сфера трудовых отношений (формы рациональной организации труда, его оценка и оплата, определение тарифных ставок, разрядов, окладов, норм выработки;

рабочее время, отпуска; прием на работу и увольнение; порядок заключения трудовых соглашений). Субъектами трудовых отношений выступают рабочие и служащие, государственные, общественные и кооперативные организации, профсоюзы. Метод регулирования – *поощрение, стимулирование, придание соответствующим договорам нормативного значения.*

7. Гражданское право. Наиболее крупная отрасль, регулирующая обширную область имущественных и личных неимущественных отношений (имя, честь, достоинство, авторство). Весь гражданский оборот, хозяйственная деятельность предприятий, организаций, учреждений и граждан осуществляются на основе норм гражданского права (владение, пользование и распоряжение собственностью, ее приобретение и отчуждение, купля, продажа, дарение, наследование, передача в аренду, на хранение, в залог; пересылка, транспортировка, взаимные поставки сырья и продукции производителями и потребителями).

Однако не все имущественные отношения регулируются гражданским правом, а только такие, в которых стороны юридически равны (истец – ответчик; должник – кредитор; заказчик – подрядчик) и которые не строятся по принципу власти и подчинения, как ото имеет место в административном, финансовом, земельном праве. Последние также регламентируют в известных пределах имущественные отношения, но с помощью иных методов.

В силу своей обширности и комплексности гражданское право как отрасль имеет многочисленные подотрасли: наследственное право, изобретательское, авторское, патентное, жилищное, транспортное и т.д. Основной нормативный акт – Гражданский кодекс РФ. Некоторые подотрасли также кодифицированы (Кодекс торгового мореплавания, Воздушный кодекс, Устав железных дорог). В условиях становления

рыночных отношений роль гражданского права возрастает. Главный метод регулирования – *диапозитивный.*

8. Семейное право. Примыкает и тесно связано с гражданским правом. Тем не менее это самостоятельная отрасль, регулирующая порядок заключения и расторжения брака, отношения между супругами, родителями и детьми, вопросы патронирования, усыновления, опеки и попечительства, имущественного положения членов семьи, их взаимных прав и обязанностей. Основной нормативный акт – Семейный кодекс. Ведущие методы – *равенство сторон и диспозитивный.*

9. Уголовное право. Совокупность норм, определяющих, какие общественно опасные (вредные) действия и поступки следует считать уголовно наказуемыми; правомочия компетентных органов по отноше" нию к лицам, совершившим преступления, основания и условия привлечения их к ответственности; принципы

карательной политики государства, виды и систему санкций, составы конкретных деяний, формы и степень вины и т.д. Основной нормативный акт – Уголовный кодекс. Метод регулирования – *императивно-запретительный.*

10. Уголовно-исполнительное право. Включает в себя нормы, регламентирующие порядок отбывания наказания лицами, осужденными судом к лишению свободы, а также деятельность соответствующих государственных органов и учреждений по перевоспитанию правонарушителей в местах заключения. Уголовно-исполнительное право является как бы продолжением уголовного права, что даст основание некоторым ученым считать УИП подотраслью уголовного права. Однако, по мнению большинства специалистов в данной области, это все же самостоятельная отрасль, имеющая свой предмет, своих субъектов и свой специфический метод регулирования – *воспитание, поощрение в сочетании с методом власти и подчинения.* Основной нормативный акт – Уголовно-исполиительный кодекс.

11. Уголовно-процессуальное право. Отрасль, регулирующая деятельность суда, прокуратуры, органов предварительного следствия и дознания по раскрытию и рассмотрению уголовных дел, определяет процессуальные формы этой деятельности, права и обязанности участвующих в ней субъектов (подследственных, подсудимых, свидетелей, потерпевших, экспертов, представителей обвинения изащиты), их правовое положение. Основополагающий нормативный акт – Уголовно-процессуальный кодекс. Ведущие методы регулирования – *императивный и метод равенства сторон,* которые тесно взаимосвязаны

между собой.

12. Гражданское процессуальное право. Совокупность норм, регулирующих деятельность органов правосудия и других участников процесса при разрешении споров о праве гражданском, а также по

трудовым, семейным, личным, финансовым и иным делам. В гражданском процессе действуют в основном те же субъекты, что и в уголовном. Различия заключаются в предмете и методах регулирования. В состав данной отрасли входят также нормы, регламентирующие работу арбитражных и нотариальных органов. Главный нормативный акт – Гражданско-процессуальный кодекс. Строгое соблюдение всех процессуальных норм служит важной гарантией реализации матери-* альных,

В литературе выделяются также комплексные отрасли: хозяйственное право, природоохранительное (экологическое), военное, торговое, прокурорско-надзорное и другие, соединяющие в себе разнородные нормы и институты, регулирующие соответственно сложные, «конгло-меративные» отношения. Кроме того, в настоящее время формируются новейшие правовые отрасли, вызванные развитием современного научно-технического прогресса: космическое право, атомное, компьютерное и др.

Международное право не входит ни в одну национальную систему права, поэтому ни одно государство мира не может считать его своим. Оно занимает особое (наднациональное) место, поскольку регулирует не внутригосударственные, а межгосударственные отношения. В нем выражается коллективная воля народов, выступающих субъектами данного права. Его нормы и институты закрепляются в различных международных договорах, соглашениях, уставах, конвенциях, декларациях, документах ООН. Эти акты определяют взаимные права и обязанности государств – участников мирового сообщества, принципы их взаимоотношений, поведение на международной арене.

В международном праве сохраняется деление на публичное и частное. Последнее регулирует имущественные и иные отношения между гражданами и

организациями различных стран, их процессуальное положение, юрисдикцию, порядок и условия применения к ним законодательства того государства, на территории которого они временно или постоянно находятся*.

Новая Россия признала приоритет международного права над внутригосударственным, особенно в гуманитарной области (права человека, правосудие, свобода личности, информации и т.д.). В Конституции РФ записано, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором РФ установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора (ч. 4 ст. 15).

Подробнее см.: *ЛуицЛ.Л.* Международное частное право. М., 1970.

Заметим, что международное право является, как сказано в Конституции, составной частью российской правовой системы, но это не значит, что оно входит в систему права РФ в качестве самостоятельной отрасли. Да и в правовую систему оно включается не в полном своем объеме, а лишь в той мере, в какой выступает источником права страны и не противоречит ее национальным интересам. Речь идет прежде всего о таких нормах, которые направлены на поддержание правопорядка и стабильности в мире.

Россия вступила в Совет Европы, взяв при этом на себя ряд важных обязательств. Она все более интегрируется в мировое сообщество, развивает сотрудничество с другими государствами, участвует в разрешении региональных конфликтов, выполняет по мандату ООН миротворческие миссии. Все это свидетельствует о признании конструктивного влияния России как великой державы на мировые дела и безопасность, активизации ее внешней политики.

С другой стороны, возросла роль международного права и во внутренней жизни России. Теперь граждане РФ могут в случае нарушения их прав и законных интересов обращаться за помощью в международные организации, если на месте они исчерпали все меры защиты.

В соответствии с требованиями Совета Европы Россия должна отменить смертную казнь, пересмотреть пенитенциарную систему в сторону се либерализации, соблюдать права человека, принципы демократии, гуманизма, свободы личности, строить открытое общество.

Только в этом случае и при соблюдении ряда других условий наша страна может претендоцать на равноправное участие во всех международных сообществах, па доверие и уважительное отношение к себе.

Подробнее см.: *Тихомиров Ю.А.* Международное и внутреннее право: динамика соотношения // Государство и право. 1995. № 3.

ТЕМА 18. ПРАВОТВОРЧЕСТВО И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО *(И.Н. СЕНЯКИН)*

1. ПРАВОТВОРЧЕСТВО: ПОНЯТИЕ, ПРИНЦИПЫ, ВИДЫ

Одно из важнейших направлений государственной деятельности – правотворчеогво. В его понимании сегодня обозначились два аспекта. В узком смысле под правотворчеством подразумевается непосредственно сам процесс создания правовых норм компетентными органами. В широкой трактовке данный процесс «исчисляется» с момента право-творческого замысла и до практической реализации юридической нормы (подготовка, принятие, опубликование и т.д.).

Несмотря на различие в подходах к пониманию правотворчества, это всегда деятельность управомоченных органов по разработке, переработке и изданию определенных нормативных актов. Правотворчест-во – одно из основных звеньев механизма правового регулирования общественных отношений. Их известная многоплановость предопределяет структурное содержание

правотворческого процесса, который складывается из двух частей. Первая – включает в себя организационные вопросы правотворчества, не связанные с юридически значимыми действиями (подготовка проекта нормативного акта, его обсуждение в соответствующей государственной или общественной организации, трудовом коллективе и т.д.); вторая – в своей основе опирается на правовые начала, а точкой отсчета ее функционирования служит решение о подготовке проекта нормативного акта.

Обе эти части неразрывно связаны между собой и в общем контексте представляют целостную процедуру по подготовке, официальному обсуждению, принятию и опубликованию правового документа. Соответственно этому в процессе правотворчества выделяют две основные стадии. Первая – предусматривает предварительное формирование государственной воли при составлении проекта нормативного акта. Все действия на этой стадии носят подготовительный характер и не порождают правовых последствий. Официальное закрепление государственной воли в нормах права – вторая стадия, которая превращает проект нормативного акта в правовой акт, имеющий общеобязательный характер.

Внутри этих стадий осуществляются различные процедурные операции формирования нормативных актов в зависимости от их юридической значимости в правотворческой иерархии. Система органов государственной власти и управления, составляющих ее сердцевину, образует юридическую субординацию издаваемых актов, основанную на всеобщности и дифференцированное™ их властных полномочий. Такая специализация предопределила и нынешний субъектный состав правотворческого механизма в Российском государстве, начиная с высших представительных органов власти и управления Федерации и входящих в нее республик, вплоть до низших его звеньев.

Правотворческий процесс основывается на определенных принципах, к числу которых можно отнести следующие: демократизм и гласность правотворчества; профессионализм; законность; научный характер; связь с правоприменительной практикой.

1. Демократизм и гласность правотворчества. Суть принципа заключается в процедуре разработки и принятия нормативного акта пра-вотворческим органом. Большая роль при этом отводится привлечению граждан, трудовых коллективов к правотворческой деятельности, гласности се осуществления, что выступает своеобразной гарантией от келейности и бюрократизма в реализации такой важнейшей государственной функции. Распространена практика всенародного обсуждения законопроектов при помощи средств массовой информации: печати, радио, телевидения. Поступившие при обсуждении проекта замечания и предложения анализируются правотворческим органом, после чего в подготавливаемый акт вносятся соответствующие изменения. Но высшим проявлением демократизма правотворчества является референдум.

2. Профессионализм правотворчества. Этот принцип прямо и непосредственно связан с качеством правотворчества, эффективностью механизма принятия государственных решений. К такого рода деятельности должны привлекаться компетентные специалисты (юристы, социологи, политологи), которые обладают профессиональными знаниями и опытом в моделировании законопроектов. Между тем нередко депутаты, не являясь специалистами в области юриспруденции, самостоятельно «творят» законы, тогда как они должны работать уже с законопроектами, подготовленными высококвалифицированными юристами. Правотворческий дилетантизм приводит к некорректному обращению с законодательством и оборачивается неуважением к самому законодателю.

Работа по совершенствованию правотворческого процесса должна осуществляться постоянно и по нескольким направлениям.

Во-первых, необходимо долгосрочное и краткосрочное планирование законоподготовительных работ; во-вторых, нужны единые правила разработки и оформления проектов законов и подзаконных актов в виде специального закона; в-третьих, требуется независимая научная экспертиза вносимых на рассмотрение парламента законопроектов. Ее мог бы проводить научно-консультационный совет по законодательству при высшем органе законодательной власти; в-четвертых, необходимо провести юридический всеобуч парламентариев правилам законодательной работы.

3. Законность правотворчества. В основу этого принципа положено правило, согласно которому вся правотворческая работа по подготовке, принятию и опубликованию нормативно-правовых актов должна осуществляться в рамках закона, и прежде всего Конституции РФ. При этом необходимо четкое соблюдение регламентационных процедур обсуждения, порядка опубликования нормативно-правовых актов. Законность правотворчества также предполагает строгое исполнение правил юридической техники, и в первую очередь субординацию правовых актов. Кроме того, содержание правовых актов не должно быть «антиправовым», а призвано отвечать идеалам правового государства, началам демократизма и гуманизма, общепризнанным нормам международного права.

4. Научный характер правотворчества и его связь с правоприме-нительной практикой. Главные требования этого принципа сводятся к тому, что законопроект готовится не просто сам по себе, произвольно, а при тщательном анализе социально-экономической ситуации в стране, политической обстановки, потребностей правового регулирования тех или иных сторон общественной жизни, целесообразности подобного регламентирования и т.д.

Для выявления этих параметров используются различные социально-правовые эксперименты, социологические опросы, анкетирование и т.д. Только с учетом указанных факторов принятые правовые предписания будут обоснованными и эффективными.

Существенное влияние на научный характер правотворчества оказывает планирование законодательных работ.

Вместе с тем без связи с правоприменителем законодательный орган не будет знать результата своего труда, не сможет судить об эффективности принятых правовых решений, корректировать свою работу. Правоприменительная практика, как лакмусовая бумага, выявляет все недостатки и просчеты законодателя, раскрывает правотворчес-кие потребности.

С учетом субъектного состава органов можно выделить три разновидности правотворческой деятельности: правотворчество государст

венных органов (как общефедеральных, так и республиканских); санкционированное правотворчество; народное правотворчество (референдум).

Правотворчество государственных органов представляет собой такую разветвленную деятельность всех органов государственной власти и управления, в результате которой формируется система законодательства. Юридическая сила нормативного акта, принятого тем или иным органом, соизмеряется его компетенцией в иерархической структуре механизма государства. Результатом правотворчества государственных органов могут быть законы и различного рода подзаконные акты (указы Президента, постановления Правительства, инструкции министерств и ведомств, постановления и распоряжения органов власти на местах).

: *Санкционированное правотворчество* – это разрешенная государством правотворческая деятельность должностных лиц (руководителей предприятий,

учреждений, министерств, ведомств и т.д.) и некоторых негосударственных организаций и учреждений, результатом которой являются исключительно подзаконные нормативные акты или правовые предписания, изданные по вопросам, составляющим их компетенцию.

Референдум проводится по наиболее важным вопросам государственной и общественной жизни. С его помощью народ осуществляет свою власть непосредственно. Итоги референдума окончательны, не подлежат никакому утверждению.

Таким образом, правотворчество *представляет собой особую форму государственной деятельности по созданию, изменению и отмене правовых норм, основанную на познании объективных социальных потребностей и интересов общества.*

2. СТАДИИ ЗАКОНОТВОРЧЕСКОГО ПРОЦЕССА

Законодательный процесс выступает составной частью правотвор-ческого процесса и включает в себя четыре основные стадии:

1) законодательную инициативу; 2) обсуждение законопроекта;

3) принятие закона; 4) обнародование закона. Все эти процедурные моменты нашли свое отражение в новой российской Конституции.

Законодательная инициатива – право компетентных органов, общественных организаций и лиц возбуждать перед законодательной инстанцией вопрос об издании, изменении или отмене закона либо иного акта, поступление которого влечет за собой обязательное рассмотрение его парламентом. Это право выражается в форме предложений или готового законопроекта, которые высший законодательный орган обя-

зан принять к своему производству. Такие предложения должны иметь необходимые обоснования.

Согласно статье 104 Основного Закона Российской Федерации,

правом: законодательной инициативы обладают: Президент РФ; Совет Федерации; члены Совета Федерации; депутаты Государственной Думы; Правительство РФ; представительные органы субъектов Российской Федерации. Право законодательной инициативы принадлежит также Конституционному Суду РФ; Верховному Суду РФ; Высшему Арбитражному Суду РФ по вопросам их ведения. I» Законопроекты вносятся в Государственную Думу. Законопроекты о введении или отмене налогов, освобождении от их уплаты, о выпуске государственных займов, об изменении финансовых обязательств государства, другие законопроекты, предусматривающие расходы, покрываемые за счет федерального бюджета, могут быть внесены только при наличии заключения Правительства Российской Федерации.

Обсуждение законопроекта происходит на заседании Государственной Думы. На этой стадии допускаются поправки, изменения, дополнения или исключения ненужных положений.

Федеральные законы принимаются Государственной Думой большинством голосов от общего числа се депутатов и в течение пяти дней передаются на рассмотрение Совета Федерации (ст. 105 Конституции *РФ).*

Федеральный закон считается одобренным Советом Федерации,

если за него проголосовало более половины от общего числа этой палаты либо если в течение четырнадцати дней он не был рассмотрен Советом Федерации.

В случае отклонения федерального закона Советом Федерации палаты могут создать согласительную комиссию для преодоления возникших разногласий, после чего федеральный закон подлежит повторному рассмотрению

Государственной Думой.

При несогласии Государственной Думы с решением Совета Федерации федеральный закон считается принятым, если при повторном голосовании за него проголосовало не менее двух третей от общего

числа депутатов Государственной Думы.

Некоторые законы, принятые Государственной Думой, подлежат

обязательному рассмотрению в Совете Федерации. К их числу статья 106 Конституции РФ относит законы, связанные с вопросами федерального бюджета; федеральных налогов и сборов; финансового, валютного, кредитного права; таможенного регулирования; денежной эмиссии; ратификации и денонсации международных договоров Рос

сийской Федерации; статуса и защиты Государственной границы Российской Федерации; войны и мира.

Принятый федеральный закон в течение пяти дней направляется 11резиденту Российской Федерации для подписания и обнародования. На эту процедуру ему отводится четырнадцать дней (ст. 107 Конституции РФ). Вместе с тем если Президент в течение указанного срока с момента поступления федерального закона отклонит его, то Государственная Дума и Совет Федерации в установленном Конституцией РФ порядке вновь рассматривают данный закон.

Если при повторном рассмотрении федеральный закон будет одобрен в ранее принятой редакции не менее чем двумя третями голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы, он подлежит подписанию Президентом РФ в течение семи дней и обнародованию.

Принятие конституционных законов регламентировано статьей 108 Основного Закона РФ. Согласно этой норме, федеральный конституционный закон считается принятым, если он одобрен большинством не менее трех четвертей голосов от общего числа членов Совета Федерации и не менее двух третей голосов от общего числа депутатов Государственной Думы. Принятый федеральный конституционный закон в течение четырнадцати дней подлежит подписанию Президентом и обнародованию.

Предложения о поправках и пересмотре положений Конституции РФ могут вносить Президент РФ, Совет Федерации, Государственная Дума, Правительство РФ, представительные органы субъектов Российской Федерации, а также группа численностью не менее одной пятой членов Совета Федерации и Государственной Думы (ст. 134 Конституции РФ).

Однако положения глав 1, 2 и 9 Конституции РФ не могут быть пересмотрены Федеральным Собранием. Если же такое предложение будет поддержано тремя пятыми голосов от общего числа членов Совета Федерации ц депутатов Государственной Думы, то в данном случае созывается Конституционное Собрание. Оно либо подтверждает неизменность Конституции РФ, либо разрабатывает проект новой Конституции, который принимается Конституционным Собранием двумя третями голосов от общего числа его членов или выносится на всенародное голосование. Конституция РФ в таком случае считается принятой, если за нее проголосовало более половины избирателей, принявших участие в голосовании, при условии, что в нем участвовало более половины избирателей (ст. 135 Конституции РФ).

Согласно статье 2 Федерального закона «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, феде-

ральных законов, актов палат Федерального Собрания» от 25 мая 1994 г., датой принятия конституционного федерального закона счита- ется день, когда он одобрен палатами Федерального Собрания, а датой принятия текущих федеральных законов считается день принятия их Государственной Думой в

окончательной редакции.

Все федеральные законы подлежат официальному опубликованию в течение семи дней после их подписания Президентом РФ.

Акты палат Федерального Собрания публикуются не позднее десяти дней после их принятия.

Федеральные законы и акты палат Федерального Собрания вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении десяти дней после их официального опубликования, если самими законами или актами палат не установлен другой порядок вступления их в силу.

Источниками официального опубликования федеральных законов и актов палат Федерального Собрания считается первая публикация их полного текста в «Российской газете» или в «Собрании законодательства Российской Федерации».

3. СИСТЕМА ПРАВА И СИСТЕМА ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА: СООТНОШЕНИЕ И ВЗАИМОСВЯЗЬ

Система права и система законодательства есть тесно взаимосвязанные, но самостоятельные категории, представляющие два аспекта одной и той же сущности – права. Они соотносятся между собой как содержание и форма. Система права как его содержание – это внутренняя структура права, соответствующая характеру регулируемых им общественных отношений. Система законодательства – внешняя форма права, выражающая строение его источников, т.е. систему нормативно-правовых актов. Право не существует вне законодательства, а законодательство в широком его понимании и есть право.

Структура права носит объективный характер и обусловлена экономическим базисом общества. Она не может строиться по произволу законодателя. Ее элементами, как известно, являются: норма права, отрасль, подотрасль, институт и субинститут, которые в своей совокупности призваны максимально учитывать многообразие регулируемых общественных отношений, их специфику и динамизм. Обновление системы права связано прежде всего с развитием и совершенствованием общественных процессов, актуальность которых способствует появлению новых правовых институтов и отраслей.

Вместе с тем структура системы права не может быть раскрыта с достаточной полнотой и точностью, если не видеть ее органического

единства с внешней формой права – системой законодательства. Законодательство – это форма существования прежде всего правовых норм, средство придания им определенности и объективности, их организации и объединения в конкретные правовые акты. Но система законодательства – не просто совокупность таких актов, а их *дифференцированная система,* основанная на принципах субординации и скоорди-нированности ее структурных компонентов. Взаимосвязь между ними обеспечивается за счет различных факторов, главным из которых является предмет регулирования и интерес законодателя в рациональном, комплексном построении источников права.

Отраслевая обособленность венчает систему законодательства. Подобное обособление возможно при условии, если оно отражает особенности содержания правового регулирования. Обособить в законодательстве можно только то, что обособляется в действительности. Строение законодательства понимается как система лишь потому, что оно является внешним выражением объективно существующей структуры права.

Структура права для законодателя выступает как объективная закономерность. Поэтому в его решениях о системе законодательства, строении нормативно-правовых актов неизбежно проявляется реальная, объективно обусловленная потребность существования самостоятельных отраслей права, подотраслей, институтов, юридических норм. В процессе правотворчества

законодатель должен исходить из особенностей отдельных подразделений права, своеобразия их соотношения друг с другом.

Однако система права и система законодательства не тождественны. Между ними имеются существенные различия и несовпадения, которые позволяют говорить об их относительной самостоятельности.

Во-первых, это выражается в том, что первичным элементом системы права является норма, а первичным элементом системы законодательства выступает нормативно-правовой акт. Юридические нормы отраслей права – это строительный материал, из которого складывается та или иная конкретная отрасль законодательства. Но при построении каждой законодательной отрасли этот строительный материал может употребляться в разном наборе и в различном сочетании определенного нормативного акта. Вот почему отрасли законодательства не всегда совпадают с отраслями права и такое несовпадение двояко.

В одних случаях мы можем констатировать факт, когда отрасль права есть, а отрасли законодательства нет (финансовое право, право социального обеспечения, сельскохозяйственное право и т.д.). Такие

Алексеев С.С. Структура советского права. М„ 1975. С. 61.

отрасли права не кодифицированы, а действующий в этой сфере нормативный материал разбросан по различным правовым актам, нуждающимся в унификации.

Не исключена и обратная ситуация, при которой отрасль законодательства существует без отрасли права (таможенное законодательство, Воздушный кодекс РСФСР и т.д.). /

Может быть и идеальный вариант, когда отрасль права совпадает с отраслью законодательства (гражданское право, уголовное, трудовое, административное и т.д.). Такой вариант наиболее желателен, ибо сближение двух систем, их гармоничное развитие повышает эффективность функционирования всего правового механизма.

Имеются так называемые комплексные отрасли законодательства, которые возникли из сочетания норм административного, гражданского и некоторых других отраслей права. Важнейшим из них является хозяйственное законодательство.

Во-вторых, система законодательства по объему представленного в нем материала шире системы права, так как включает в свое содержание положения, которые в собственном смысле не могут быть отнесены к праву (различные программные положения, указания на цели и мотивы издания актов и т.п.).

В-третьих, в основе деления права на отрасли и институты лежит предмет и метод правового регулирования. Поэтому нормы отрасли права отличаются высокой степенью однородности. Отрасли же законодательства,, регулируя определенные сферы государственной жизни, выделяются только по предмету регулирования и не имеют единого метода. Кроме того, предмет отрасли законодательства включает в себя весьма различные отношения, в связи с чем и отрасль законодательства не является столь однородной, как отрасль права.

В-четвертых, внутренняя структура системы права не совпадает с внутренней структурой системы законодательства. Вертикальная структура системы законодательства строится в соответствии с юридической силой нормативно-правовых актов, компетенцией издающего их органа в системе субъектов нормотворчества. В этом плане система законодательства непосредственно отражает национально-государственное устройство Российской Федерации, в соответствии с которым ведется федеральное и республиканское законодательство.

Единство принципов распределения правотворческой компетенции между государственными органами на каждом из указанных уровней позволяет выделить

два субординационных среза законодательства:

1) акты высших органов государственной власти; 2) акты высших органов государственного управления. Вертикальная же структура права – это его деление на нормы, институты, отрасли и т.д.

В основе горизонтальной структуры законодательства лежат горизонтальные связи между элементами системы законодательства, обычно производные от характера взаимосвязей между составными частями предмета регулирования. При таком структурном раскладе отрасли законодательства не совпадают с отраслями права и их число превышает число отраслей права.

В-пятых, если система права носит объективный характер, то система законодательства в большей степени подвержена субъективному фактору и зависит во многом от воли законодателя Объективность системы права объясняется тем, что она обусловлена различными видами и сторонами общественных отношений. Субъективность законодательства относительна, ибо она тоже в известных пределах детерминирована определенными объективными социально-экономическими процессами.

Необходимость проведения различия между системой права и системой законодательства вызывается, помимо прочего, потребностями систематизации законодательства, т.е. деятельностью государственных органов, направленной на упорядочение законодательства, приведение его в стройную, логичную систему.

Установление правильного соотношения между системой права и системой законодательства – важная теоретическая и практическая задача. Надлежащее ее решение призвано обеспечить доступность, сокращение ненужной множественности актов, их согласованность и правильное применение на практике.

4. СИСТЕМАТИЗАЦИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

В обществе действует множество различных правовых норм и нормативных актов. Чтобы проще было ориентироваться в них, необходимо постоянно приводить их в определенную систему. Такая деятельность выражается в понятии *систематизация законодательствам,* т.е. упорядочения нормативных актов в целях удобства пользования ими на практике. В юридической науке обозначились в основном три вида систематизации: инкорпорация, кодификация и консолидация.

Инкорпорация – такой процесс объединения правового материала, при котором он полностью или частично размещается в разного рода сборниках в определенном порядке. Нормативное содержание актов при этом не меняется, хотя форма изложения их сути иногда претерпевает изменения. Все операции осуществляются в плоскости внешней обработки правового акта: в первоначальный текст вносятся официальные изменения; исключаются статьи и пункты, потерявшие силу, имев-

шие временное значение, а также содержащие явные противоречия и т.п. Юридическая сила актов, подвергшихся инкорпоративной переработке, сохраняется с момента их принятия.

Вопросами инкорпорации могут заниматься государственные органы, общественные организации и отдельные граждане. Отсюда различают инкорпорацию *официальную, официозную (полуофициальную), неофициальную*

Официальная инкорпорация предполагает утверждение унифицированных собраний и сборников инкорпорированных актов органами, издавшими эти акты. По своей природе акт официальной инкорпорации – это способ опубликования и переиздания действующих нормативных положений и, следовательно, официальный источник законодательства.

Полномочия инкорпоратора при такой форме систематизации

разнообразны. Они обусловлены, во-первых, пределами правотворческих возможностей указанного органа и границами подведомственной ему территории, во-вторых, юридической силой актов, включаемых в сборник, и пространством их действия. Необходимо учитывать и то обстоятельство, что решение всех вопросов, затронутых в инкорпоратиппых документах, должно входить в компетенцию соответствующего органа, а его акты обладать равной или большей юридической силой по сравнению с теми, которые помещены в сборнике. Только при соблюдении этих условий инкорпоратор вправе вносить в ранее принятые акты изменения, вызванные новыми условиями жизни.

Если же инкорпоратор не в состоянии осуществить подобные задачи, то он вправе обратиться с предложениями на сей счет в соответствующие правотворческие органы. Значит, потребность в официальной инкорпорации выражается в том, чтобы правоприменитель мог правильно и оперативно ориентироваться в нормативном материале, быстро отыскивать интересующий его документ, но при этом быть уверенным в его юридической точности. Приемы и способы достижения такой цели могут быть различны, но два их основных вида необходимо отметить – хронологический и предметный.

Хронологическая инкорпорация предполагает приведение нормативных актов в определенный порядок в процессе их официального опубликования. Примером ранее могли служить «Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации», «Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств Российской Федерации» и т.д. Нормативные акты в этих изданиях размещались в хронологическом (временном) порядке с годовой нумерацией выпусков и статей.

Подробнсссм Закоиодатсльпаятсхпика/Подрсд ДЛ Ксримова Л , 1965 С 125

Предметная инкорпорация – более сложный вид систематизации, в результате которой создаются тома Собрания действующих нормативных актов высших органов государственной власти и управления, расположенных по предметному принципу со строго тематической направленностью. Например, объединение нормативных актов, регулирующих государственное устройство, административную ответственность, отношения в той или иной отрасли народного хозяйства. Предметная инкорпорация является результатом более глубокого изучения и анализа объединяемого по отраслевому признаку материала. На этой стадии наиболее полно используются возможности инкорпорационной формы относительно освобождения законодательства от устаревших актов и иной внешней обработки.

Официальная инкорпорация означает подготовку и издание соответствующих систематических собраний и сборников специально уполномоченными на то государственными органами. Такие собрания являются источниками официального опубликования. Например, Своды законов.

Неофициальные систематические собрания формируются отдельными ведомствами, научными и учебными заведениями, частными лицами без специального поручения и контроля правотворческого органа. Поэтому неофициальные инкорпорационные сборники нельзя расценивать в качестве источника законодательства, формы опубликования нормативных актов. На них нельзя ссылаться в процессе право-творчества и применения права. Материал для обработки здесь отбирается исключи! елью по усмотрению инкорпоратора. Таковы сборники новых законодательных актов Российской Федерации, выпущенные отдельными министерствами, комитетами или ведомствами.

Кодификация – наиболее сложная и совершенная форма систематизации, представляющая собой деятельность, направленную на коренную, как внешнюю так и внутреннюю, переработку действующего законодательства путем подготовки и принятия нового кодификационного акта. Его появление приводит правовые нормы к единой юридической силе, которая сообщается новому акту органом, его

утвердившим. Формами кодификации законодательства являются основы, кодексы, уставы, положения и т.д. Они представляют собой органические законы, в которых объединены различные правовые нормы, институты, регламентирующие разнородные общественные отношения определенной правовой отрасли. Целостность, устойчивость придают этим актам особый правовой колорит и юридическую силу. Все текущее законодательство сориентировано на них и им соподчинено.

Кодификация отличается от инкорпорации по следующим основаниям:

во-первых, инкорпорация – функция государственных органов, направленная на поддержание «рабочего состояния» действующего законодательства, не меняющая его содержания. Кодификация же, напротив, осуществляется периодически, в зависимости от накопления нормативного материала и объективной необходимости его всесторонней переработки и объединения в целом или по отдельным отраслям;

во-вторых, у них различен предмет воздействия. При кодификации мы имеем дело с правовыми предписаниями и юридическими институтами, а при инкорпорации – с нормативно-правовыми актами, их технической обработкой;

в-третьих, разнятся они и своими результатами. Процесс инкорпорации венчает собрание или сборник изданных в разное время нормативно-правовых актов, содержание которых дается так, как оно было дано законодателем, а кодификация завершает новый как по форме, так и по содержанию правовой акт. Его текст подлинный, официальный, па него должны ссылаться правоприменительные органы;

в-четвертых, кодификация всегда носит официальный характер и осуществляется исключительно государственными органами, ;1 инкорпорация но придерживается таких жестких рамок и может проявлять себя в разных вариантах.

Несмотря па укапанные различия, кодификация связана с процедурой по обработке (внутренней и внешней) и упорядочению законодательства, его расчистке и ревизии, устранению противоречий и других несогласованностсй, т.е. с операциями технико-систематического характера.

В литературе различают *всеобщую, отраслевую* и *специальную* кодификации.

Всеобщая кодификация предполагает образование сводных кодифицированных актов по основным отраслям законодательства.

Отраслевая кодификация представляет собой объединение нормативного материала какой-то определенной отрасли или подотрасли законодательства (Гражданский кодекс РФ, Уголовный кодекс РФ и др.).

• Специальная кодификация объединяет нормы определенного правового института либо нескольких правовых институтов (Водный кодекс РФ, Лесной кодекс РФ и т.д.).

Специфическим видом систематизации законодательства является консолидация. Ее цель – устранение множественности нормативных актов, их унификация и создание в структуре законодательства круп-

См.: *Баранов В М., Рахманипа Т.Н., СырыжН М* Систематизация нормативно-правовых актов: Лекция по курсу «Общая теория Ирана». И 1 овгород, 1993. С. 25*-26.

ных однородных блоков в качестве важнейшего промежуточного звена между текущим правотворчеством и кодификацией. В структуру вновь образованного консолидированного акта, как правило, входят отдельные однопрофильные статьи, главы, параграфы, расположенные в определенной последовательности. Такие акты в нашей стране сегодня могли бы быть приняты по вопросам налоговой, пенсионной, приватизационной политики государства.

На базе консолидированного законодательства должны проводиться все инкорпорационные операции по формированию тех или иных сводных актов, где в

доступной для всех форме дано полное и четкое представление о действующем законодательстве. Избавляя его от чрезмерной раздробленности, консолидация тем самым способствует объединению на этой основе общих положений текущего правотворчества в родственные группы. Особую актуальность эта форма систематизации приобрела в сфере ведомственного правотворчества.

5. ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ СОВРЕМЕННОГО РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Процесс преобразования российского общества находит свое отражение в функционировании многих закономерностей социально-правового характера. Одновременно с формированием новых социально-экономических, политических и духовных предпосылок построения российского правового государства обновляется и содержание нормативного материала, видоизменяются тенденции его совершенствования и развития.

Это необходимость строгого обеспечения верховенства закона во всех сферах жизни общества; специализация, унификация, интенсификация законодательства; противоречивость и конкурентоспособность его структур; увеличение массива технико-юридических предписаний, Указанные тенденции условно можно разделить на три большие группы. К первой группе относятся: всестороннее усиление законодательного приоритета, интенсификация и стремление к стабильности. Ко второй– специализация законодательства с ее различными формами проявления: дифференциацией, конкретизацией, детализацией. В третью группу входят правовая унификация и сопутствующие

[1] Вопросы совсршспстионапия и развития российскогозакоподательствапостоянно находятся в поле зрения ученых-юристов, например: *С.В. Полечиш:* Теоретические проблемы системы сонстского законодательства. М., 1979; Научные основы типологии нор-ма1 ишю-нрановых актои. М., 19Н7; О концепции правовой реформы // Вопросы теории государства и прача. Вып. 9. Саратов, 1991; Качество закона и эффективность законодательства. М., 1993; Законотворчество в Российской Федерации. М., 1996 и др.

ей процессы: интеграция, генерализация, универсализация, издание комплексных нормативных актов.

Центральное место в иерархии этих тенденций принадлежит законодательному приоритету как одному из магистральных путей эффективного обеспечения новой государственной политики в области становления рыночных отношений, всемерной охраны прав и свобод личности.

Проводимое сегодня всестороннее обновление законодательства – своеобразное очищение его от рутины, засоренности и ведомственной урегулированности. Такая реконструкция обусловлена также необходимостью внедрения новых методов в управление народным хозяйством, реформированием государственно-властных структур. Углубление специализации социально-экономических процессов увеличивает фон правовых изменений и способствует принятию важнейших законодательных актов в областях, которые ранее не охватывались правовым воздействием. Ценность закона начинает повышаться прямо пропорционально его истинной роли в жизни общества и выводит тенденцию его верховенства на передний план среди других направлений. Однако уровень социальной отдачи данной тенденции всецело зависит от успешного функционирования всей совокупности «соподчиненных» закономерностей. Именно они наиболее полно раскрывают ее содержание, юридическую природу, формы проявления и т.д.

Кроме того, всеобщее и точное исполнение закона – фундамент прочных государственных взаимосвязей между республиками и центром, приоритета закона в отношении других подзаконных правовых актов. При неукоснительном соблюдении эти акты не смогут формализовать действующее законодательство, обратить его в «бумажное право». Цель их принятия состоит исключительно в конкретизации, дополнении и развитии содержания закона, и поэтому они не должны ни на йоту выходить за рамки его общего смысла.

Интенсификация законодательства как одна из характерных черт его современного развития способствует тому, что юридически правильное, всестороннее урегулирование общественных отношений осуществляется и. за счет издания новых нормативных актов, и путем повышения качества, эффективности действующего законодательства, усиления его научной обоснованности. Процесс интенсификации направлен на максимальное использование внутренних «ресурсов» имеющегося законодательного массива.

Уровень интенсификации в немалой степени зависит и от субъективного фактора. Такая зависимость проявляется, по крайней мере, в двух направлениях. Во-первых, в сфере правотворчества – это издание компетентным органом нормативного акта, соответствующего духу

времени (так называемая правотворческая оперативность). Во-вторых, в сфере правоприменения – это грамотное полновесное использование юридического акта (правоприменительная активность).

С процессом интенсификации законодательства взаимодействует тенденция укрепления его стабильности, без которой оно не может существовать как постоянная система регулирования общественных отношений. Сегодня очень высоко ценится именно это свойство как своеобразная правовая гарантия прочности выбранного государством курса, перспективности регламентируемых отношений. Стабилизация призвана снять напряжение в межреспубликанских взаимосвязях, ослабить внутренние противоречия.

Стабильность законодательства обеспечивается наличием ряда факторов, которые можно условно разделить на материальные и специальные юридические. К материальным факторам относятся: устойчивость социально-экономических, государственно-политических и национальных взаимосвязей; своевременное законодательное реагирование на важЗнейшие социальные процессы с учетом перспективности характера их развития; объективность и обоснованность целей экономических преобразований; прогнозирование необходимости юридического опосредования той или иной общественной сферы в

будущем.

Специальные юридические факторы включают в себя следующие условия: соответствие текущего законодательства Конституции РФ;

издание и функционирование подзаконных нормативных актов на основе и во исполнение закона; высокий уровень правовой интенсификации; совершенство законодательной техники; юридически грамотное, активное использование принятого нормативного акта.

Быстрые темпы социально-экономических преобразований обусловливают динамизм нормативного регулирования общественных отношений, учет своеобразия и специфики их различных сторон и граней. Эти задачи успешно выполняет интенсивно развивающаяся в российском законодательстве тенденция его *специализации.* Цель ее заключается в том, чтобы юридически полнее охватить всевозможные изменения и новизну общественных процессов, сообразоваться с особенностями их проявления в тех или иных социальных сферах, определить качественней уровень таких преобразований.

Процесс правовой специализации объективно отражает многоплановый ход развития общества и пронизывает различные стороны нашей социальной действительности. Истоками специализации законодательства являются общественное разделение труда, реально легитимированная дифференциация властных структур, национально-государственная суверенизация. Предпосылки же специализации зако-

нодательства можно подразделить на социально-экономические, властно-управленческие и юридические.

Назначение процесса специализации законодательства заключается в том, что как в системе права, так и в системе законодательства происходит и усиливается «разделение труда» между предписаниями, в результате чего отдельные нормы и их комплексы начинают специализироваться на выполнении тех или иных операций. Они отражают своеобразие общественных отношений, специфику конкретных обстоятельств и в своей совокупности составляют правовую основу процесса специализации, именуясь специальными*.

Сегодня специализация охватывает весь правовой массив и воздействует как на форму, так и на содержание законодательства, где обозначились следующие се виды: предметная (отраслевая), функциональная, региональная и смешанная. Каждая разновидность очерчивает определенный срез в системе законодательства, по-своему воздействуя на его содержание и структуру.-И чем точнее получают в юридических предписаниях и нормативных актах отражение процесс

и результат специализации, тем выше их истинность и эффективнее реализация.

Помимо саморазвития и самовыражения специализация законодательства оказывает положительное воздействие и на другие его тенден-ции. Так, процессу стабильности она придаст свойство гибкости, делает его динамичнее. Посредством своей вертикальной направленности специализация обеспечивает интенсификации полновесную «рабочую нагрузку», способствует оптимальной, качественной отдаче содержания определенного нормативно-правового акта. Процесс специализации охватывает своим влиянием весь пласт правовой системы: правотвор-чество, правоотношения, юридическую ответственность, правоприме-нительную практику и т.д.

Унификация законодательства – противоположная специализации тенденция, значение которой состоит в аккумулировании однотипных предписаний и создании юридических актов, которые упрощали бы законодательство, делая его доступным и единообразным. При помощи унификации преодолевается несогласованность в структуре механизма правового воздействия, устраняется его перенасыщенность, ликвидируется неоправданная разобщенность и несогласованность в правоприменении. Вот почему унификация является одним из эффективных путей борьбы с чрезмерной сложностью законодательного урегулирования в различных сферах.

Подробнее см : *Сенякип ИИ* Специализация и унификация российского законодательства. Проблемы теории и практики. Саратов, 1993

И хотя унификация выступает как антипод специализации, эти два явления тесно взаимосвязаны между собой и образуют главные направления процесса прогрессивного развития всей системы современного законодательства. Подвижность ее границ в известной мере влияет на качественное состояние и эффективность регламентацион-ного механизма, в котором подчас сталкиваются противоположные тенденции. В основе этих противоположностей лежат диалектические противоречия как социально-экономического, так и правового характера.

К первой группе противоречий относятся: несоответствие производственных отношений характеру производительных сил; разрыв между производстлом и потребностями граждан, стоимостью и ценой товаров, между требованием объективных экономических законов и их субъективным осознанием в процессе управления; имущественное неравенство и т.д. Вместе с тем экономические противоречия не изолированы. Они оказывают заметное влияние па внутренние процессы законодательства и обнаруживаются между его сущностью и содержанием, формой и содержанием, внутри самой сущности и т.д.

Таким образом, современные тенденции развития российского

законодательства представляют собой сложную и довольно противоречивую систему различных его направлений по урегулированию многогранных общественных отношений.

6. СПЕЦИАЛИЗАЦИЯ И УНИФИКАЦИЯ РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА КАК ОСНОВНЫЕ ТЕНДЕНЦИИ ЕГО РАЗВИТИЯ

Проводимые сегодня ре4)ормы затрагивают узловые проблемы социально-экономического, политического, национально-государственного и правового развития нашего общества. Особая роль в их решении отводится действующему федеративному законодательству, его оптимальному соотношению с республиканскими правовыми системами посредством учета таких тенденций, как специализация и унификация. «Они – отражение реальной жизни, ее сложности, динамичности, разнообразия», а также воплощение различных уровней правовой регламентации многогранных внутрифедеративных взаимосвязей.

Именно этими двумя объективными и не исключающими друг друга закономерностями во многом характеризуется современная социально-юридическая практика. Специализация и унификация пронизывают все ее сферы: экономику и политику, управление и законода-

[1] *Мату зов П.И.* Правовая сисгема и личность Саратов, 1987. С. 255.

тельство, по-разному воздействуя на их содержание, структуру, перспективы развития.

Являясь парными категориями, они настолько тесно взаимосвязаны, что их раздельное существование немыслимо. Именно данный фактор мало учитывался государственной законотворческой политикой. Вся семидесятипятилетняя история советского законодательства подтверждает это несоответствие: либо безмерная централизация в жесткой форме административно-командной системы, либо безграничная суверенизация сверху донизу.

Смещение акцентов в соотношении указанных тенденций, как показала практика, не дает желаемых результатов, а лишь нарушает гармоническое развитие всего общественного механизма. Только всесторонний учет диалектики их функционирования будет реально способствовать выравниванию создавшейся ситуации. Именно в новых, научно обоснованных подходах нуждается российское законодательство, так как специализация и унификация дают возможность всесторонне учитывать его федеративный характер.

Специализация как особая форма социальных отношений представляет собой такое единство взаимообусловленных факторов, которое проявляется, с одной стороны, в сужении сферы человеческой деятельности, ограничении функциональных параметров, с другой – в концентрации, мобилизации ее усилий в строго определенном направлении, что в совокупности позволяет быстрее, качественнее и с наименьшими затратами решать многие поставленные задачи. Процесс специализации является объективным результатом развития общественных отношений и образует «генетическую» ткань всего социального организма, создавая его питательную среду и движущую силу.

Истоки правовой специализации: общественное разделение труда, реально легитимированная дифференциация властных структур, национально-государственная суверенизация. Ее цель – наиболее полно и точно охватить многочисленные особенности, новизну и динамику нарастающих социальных преобразований, отразить качественное состояние проводимых реформ. В интересах этого процесса законодательство в целом и каждая его отрасль содержат в себе определенный комплекс юридических предписаний и нормативных актов, выполняющих специализированные функции.

С их Помощью государство получает возможность учитывать многие тонкости, специфику, динамику и разнообразие регулируемых общественных

отношений. Специализация сегодня охватывает весь правовой массив и воздействует как на форму, так и на содержание зако нодательства, где обозначились следующие ее виды: предметная (отраслевая), функциональная, региональная и смешанная.

Суть предметной специализации состоит в том, что нормативные акты и правовые установления, регламентируя многообразные стороны общественной жизни, в результате «разделения труда» между ними предопределяют дифференциацию законодательства на различные отрасли. Она – итог выполнения юридическими предписаниями различных нагрузок в регулировании обособившихся групп общественных отношений. И чем множественнее, различнее предмет правового регулирования, тем разнообразнее отраслевая классификация законодательства. Известно, что образование любой новой отрасли не является самопроизвольным процессом. Именно изменения в социально-экономической сфере обусловливают такую необходимость. Происходит постепенное накопление однотипного нормативного материала в зависимости от выполняемых функций.

В последнее время в системе российского законодательства, наряду с традиционными, появился ряд новых отраслей: о здравоохранении, страховании, банковской системе, правовой кибернетике и др. В стадии становления находится налоговое, космическое законодательство и т.д. Все эти отраслевые структуры вобрали в себя многочисленные особенности внутрифедеральных отношений, отразили интересы и своеобразие правового статуса их субъектов. В нормативных актах данных отраслей учтены многие общие тенденции социально-экономического развития России на современном этапе, а в дальнейшем они должны регулярно пополняться новым содержанием, отвечающим практике общественных преобразований. За счет процесса специализации будет активно формироваться обновленная система единого федеративного

законодательства.

Вместе с тем этот вид специализации не означает, что между нормами, относящимися к различным отраслям, не существует никаких связей. Напротив, эти связи весьма разносторонние в силу их функциональной взаимообусловленности, за счет которой и обеспечивается целостность законодательства. Внутриотраслевая дифференциация предписаний осуществляется не только в зависимости от предмета правового регулирования, но и способа регламентации общественных отношений.

Под воздействием функциональной специализации происходит относительное обособление правовых установлений внутри кодификационных актов, за счет чего модифицируется их организационное строение, шлифуется и совершенствуется структура. На пороге такой реконструкции стоит современное трудовое законодательство. Сегодня

[1] См. *Чердапцев Л.Ф* Специализация и структура норм права // Правоведение. 1970. №1. С. 44.

оно призвано регулировать трудовые отношения всех работающих граждан независимо от формы собственности и вида деятельности предприятия. Трудовые полномочия не только рабочих и служащих, но и членов производственных кооперативов, семейных и малых предприятий и т.п. должны быть зафиксированы кодексом в специальных разделах, дифференцированных по формам собственности. Задача трудового законодательства – установить минимум трудовых гарантий для всех работающих, а практическое воплощение этих гарантий, их детализация должны регулироваться в локальном порядке и в индивидуальных контрактах.

Завершающий виток функциональная специализация делает на уровне структурного среза правовых норм, определяя их строение в зависимости от выполняемых функций.

Широкое распространение в последнее время получила региональная специализация законодательства, представляющая собой такой процесс урегулирования общественных отношений, который оптимально учитывает характерные черты федерального устройства Российского государства, географические, природные, местные климатические условия, традиции, особенности развития экономики отдельных регионов.

Правовую основу региональной специализации составляет Конституция РФ и Федеративный договор о разграничении полномочий между федеральными органами государственной власти и органами власти суверенных республик в составе Российской Федерации, органами власти краев, областей, городов Москвы и Санкт-Петербурга, автономной области, автономных округов. В документе дифференцирование закреплен круг вопросов, относящихся к непосредственному ведению названных субъектов: защита прав и свобод человека и гражданина; обеспечение законности, правопорядка и общественной безопасности; административное, административно-процессуальное, трудовое, семейное, земельное, жилищное, водное, лесное законодательство; законодательство о недрах, об охране окружающей среды; правовое регулирование интеллектуальной собственности; установление общих принципов территориального деления и организации местного самоуправления и т.д.

Исходя из предоставленных полномочий, каждый субъект Федерации осуществляет свое правотворчество, создающее юридическую базу их законодательства и отражающее не только своеобразие и самобытность конкретной территории, но и ее самостоятельность. Суверенность республики как раз предполагает свободную юрисдикцию в пределах тех границ, которые определены Федеративным договором. Многие республики в последнее время приняли ключевые законы о земле,

о земельном налоге, о крестьянском (фермерском) хозяйстве и т.п., которые олицетворяют общий курс проводимых в стране экономических реформ сквозь призму их местного осуществления.

Территориальная специализация касается не только государственных образований, но и их внутренних структур (автономий, краев, областей и т.п.) со своими подходами к частным проблемам. Многие из них решаются локальным регулированием, но некоторые требуют вмешательства республиканских или общероссийских законодательных органов. В подобной специализации нуждаются нормы административного и уголовного законодательства районов, на территории которых расположены атомные электростанции.

Это объясняется необходимостью установления иной, нежели в других регионах, ответственности рабочих, служащих, инженерно-технических работников, имеющих отношение к ремонту, профилактике и обслуживанию АЭС. Углубленной специализации требует уголовное законодательство в части усиления ответственности граждан, проживающих в регионах, которые связаны с производством, транспортировкой и хранением растений, обладающих наркотическими свойствами (мак, конопля и т.п.).

Проявление смешанной специализации законодательства многостепенно. Нередко она выступает в форме предметно-территориального направления и отражает не только своеобразие общественных отношений, но и особенности их проявления в местных условиях. В таком качестве она весьма удобна для оформления локального пра-, вотворчества в развитие вышестоящих нормативных актов по общим вопросам социально-экономического характера. Такие акты принимают администрации городов в целях решения местных проблем, связанных с ценовой, налоговой политикой, социальными дотациями, мероприятиями по борьбе с преступностью и др. Смешанная специализация

может быть предметно-функциональной и функционально-территориальной.

Формы выражения специализации законодательства разнообразны: дифференциация, конкретизация, детализация. *Дифференциация* как первоначальная стадия процесса специализации представляет собой «...разветвление, расщепление, приобретение той или иной ветвью все более специфических, своеобразных черт...» в механизме законодательного упорядочения определенных групп общественных отношений. На этом этапе еще не конкретизируются и не уточняются тонкости и специфика. Здесь ставится первоочередная задача: выявить их различие и своеобразие в общей массе социальных явлений. Критерии

Алексеев С.С. Структура советского права. М., 1975. С. 53. 28-1934

весьма подвижны, отсюда – большой выбор ого в(тсренциации в конкретных отраслях законодательства.наоборот, способствует тому, чтобы одно и то же "-Лю регулировалось системой различных правил или нормативногеовых актов. Смысл ее–в формировании правовых предписаний, азвивающих и уточняющих содержание общих положений общефедеративных законодательных актов за счет уменьшения их объема, регулирование отдельных сторон и граней видовых общественных отношений. Если дифференциация в общих чертах определяет границы градации таких отношений, то конкретизация призвана учитывать их особенности и нюансы проявления.

Детализация законодательства как конечный этап процесса специализации в отличие от дифференциации и конкретизации представляет внутреннее «дробление» содержания нормативных предписаний на составные элементы, которые в своей совокупности образуют их сущность. И чем точнее в юридических предписаниях и нормативных актах получают отражение процессы и результаты социальной специализации, тем выше эффективность их реализации.

Позитивный характер процесса специализации законодательства можно обозначить следующими основными параметрами:

. • позволяет охватить правовым воздействием широкий спектр раз-

, нообразных общественных отношений;

-ведет к устранению пробелов в праве;

• способствует логически правильному и более совершенному построению нормативно-правовых актов;

• придает гибкий, динамичный характер системе законодательства;

• создает предпосылки грамотной юридической квалификации в правоприменительном процессе.

Специализация – это объективная тенденция развития законодательства, отражающая идентичный прогрессивный процесс в различных социальных сферах общества, направленный на учет особенностей, специфики и многогранности внутрифедеративных общественных отношений, урегулирование которых осуществляется определенным комплексом юридических предписаний и нормативных актов.

Однако специализация законодательства не самоцель, она должна разумно сочетаться с унификацией. В области теории права данной проблеме необоснованно мало уделяется внимания, хотя необходимость ее общетеоретического анализа очевидна. Это связано, в первую очередь, с тем, что становление Российского государства как единого федеративного образования требует унифицированных подходов к общим целям и задачам правового регулирования общественных отно

шений, упорядочения разобщенного нормативного материала различных отраслей законодательства, согласованности правовых систем суверенных республик по коренным вопросам социально-экономического, политического и правового развития.

Федеративность государства не означает его раздробленности, субъектной самоизоляции и произвольности решения многих общегосударственных вопросов. Напротив, она предполагает разносторонние связи между республиками и другими субъектами Федерации на принципах специализации и кооперирования всего народно-хозяйственного комплекса страны. Важнейшим связующим звеном этих отношений выступает единое правовое пространство на всей территории Российской Федерации. Именно в таком ракурсе проблема унификации законодательства приобретает сегодня первостепенное значение.

Многочисленные определения унификации в отраслевой литературе в целом верно отражают суть данного явления, однако они не лишены недостатков. В частности, не следует сводить понятие унификации лишь к выработке единообразных норм, рассчитанных на сходные отношения. Процесс унификации шире, сложнее, поэтому правильнее, нам представляется, говорить об унификации как о своеобразной науке обобщения и единения структур механизма правовой регламентации. Его содержательные начала формируются в сознании законодателя как потребность выработки унифицированных правовых моделей в определенных отраслях законодательства, в связи с чем анализируются различные их варианты для выбора оптимальных путей типового урегулирования близких отношений с учетом их общих свойств и качеств. И только потом разрабатываются единые правоположения по конкретным проблемам.

В таком подходе заключается сущностная сторона процесса унификации. Но его назначение этим не исчерпывается, так как нередко свое дальнейшее завершение унификация получает в форме технического обрамления: в виде либо отдельного нормативного акта, либо структурного содержания определенных разделов основ, кодексов, положений, уставов и т.д.

Следовательно, унификация имеет двуединую направленность: с одной стороны, выработка общих предписаний по тем или иным сходным проблемам социального развития, а с другой – грамотная техни-ко-формализованная обработка уже принятых унификационных положений, т.е. систематизация. Издание общих норм и правовых актов – лишь часть этого процесса, юридическая основа унификации. Такие нормы могут носить многоплановый характер и функционировать в виде дефиниций, деклараций, норм-принципов, общих дозволений, общих запретов и т.д.

28*

Унификация имеет и еще один нюанс. Дело в том, что единство и унификация не однозначные понятия. Первое выступает как характерный признак и системы права, и системы законодательства, а также отражает общность принципов нормативного регулирования общественных процессов. Унификация же представляет собой совокупность способов единообразного регулирования тех или иных сторон социальных отношений. Ее главное внутреннее свойство составляет единство.

Названные явления неразрывно связаны между собой. Унификация способствует синхронному действию всех структурных элементов системы законодательства, укрепляет их взаимообусловленность. Монолитность же указанной системы выступает юридической основой унификации законодательства, потребность в которой находится в зависимости от интенсивности накопления нормативного материала. Специфика общественных отношен1й не должна ограничивать сферу действия процесса унификации законодательства, так как наличие у них общих свойств и граней, а также их системное единство, одновременно предполагают целостное урегулирование. Эффективность данного подхода усматривается в том, что унификация: во-первых, создает ряд выгод законодательного характера, например, уменьшает

объем нормативного материала, исключает его дублирование, а во-вторых, облегчает применение правовых предписаний па практике и устраняет неоправданные случаи специализации.

Неупорядоченность правотворчества, наоборот, создает благоприятные условия для проявления разрозненных, малоэффективных, зачастую противоречащих друг другу предписаний, усложняющих процесс правоприменения. Особенно отчетливо это проявилось в период «борьбы» отдельных регионов России за свою «независимость», когда каждое административное образование в лице своих представительных органов власти считало непременным условием суверенности принятие нормативных актов, которые с их точки зрения являлись наиболее правомерными, целесообразными и юридически всесильными. При этом игнорировался субординационный характер правотворчества, его регламентационная процедура и компетенция. Все это вносило хаос, вседозволенность и беззаконие в решение многих не только локальных, но и общегосударственных вопросов.

Отказ от признания унифицированной структуры российского законодательства привел к грубейшим нарушениям принципа единства законности многими субъектами Федерации, в результате чего прокатилась волна противоправных акций, связанных с вопросами нацио-

* См.: *Садиков О.Н.* Дифференциация и унификация гражданского законодательства // Сов. государство и право. 1969. № 12. С. 38.

нально-государственного устройства, экономического статуса отдельных регионов. Произошел разрыв единой основы российского законодательства, создалась угроза появления калужской, рязанской, тамбовской и других местнических законностей.

Очевидная бесперспективность и порочность подобных мероприятий все же побудили руководство регионов соблюдать единые правовые основы функционирования государственного механизма, что заметно ослабило напряженность в отношениях центральных и местных структур, позволило согласованно решать многие социально-экономические программы. Юридическим итогом такого согласия стало подписание Федеративного договора. Его принятие позволило снять многие противоречия в действующем законодательстве, создать единую платформу для согласованного функционирования как республиканских, так и федеральных структур.

Не совсем понятна и позиция законодателя, выраженная в статье 5 Конституции РФ о законодательстве краев, областей, автономной области, автономных округов, городов федерального значения. Какие нормативные акты перечисленные субъекты могут издавать и как они должны соотноситься с республиканским и общефедеративным законодательством? Не приведет ли это к перерастанию федеративных отношений в конфедеративные и разрушению единого правового пространства? Весьма важно при этом сохранить системность иерархии нормативных актов в масштабе всей Российской Федерации, в которой главная, приоритетная роль принадлежала бы федеральным законам, а все другие правовые акты строго им соответствовали.

Новеллой в соотношении общефедерального и республиканского законодательства является институт совместного ведения между органами власти Российской Федерации и органами власти субъектов РФ. В области юриспруденции к их совместному ведению относится административное, административно-процессуальное, трудовое, семейное, жилищное, водное, лесное законодательство и т.д. По этим вопросам федеральные органы издают Основы законодательства, в соответствии с которыми органы власти республик осуществляют собственное правовое регулирование, включая конкретизирующие кодексы, положения, уставы и иные правовые акты.

Основы законодательства призваны выполнять двуединую роль:

быть базой республиканского правотворчества и одновременно актами прямого действия, а также затрагивать общие вопросы, принципы правового регулирования и координации правотворческой деятельности всех субъектов Федерации. Основы должны содержать конкретные решения, которые республики смогут корректировать в рамках Федеративного договора и Конституции РФ. Любая республика в составе

России, равно как и другие субъекты Федерации, должна признать для себя Основы законодательства актами прямого действия. Это исключит разнобой в правотворчестве, который может возникнуть в случае издания местными органами актов, выходящих за рамки их полно- ,) мочий*. 1,

Подобной комплексности правового регулирования общественных отношений за счет Основ законодательства на сегодня нет. Их форми- рование и принятие в отдельных отраслях протекает вяло и неплано- , мерно. На уровне СНГ этот процесс идет более активно и плодотворно. С позиций углубленной интеграции между членами содружества принимаются базовые нормативные документы, закрепляющие основные принципы, цели и задачи унифицированного регламентирования различных сторон жизнедеятельности содружества. Одной ид разновидностей таких универсальных правовых актов являются модельные (рекомендательные) кодексы. *К* настоящее время идет разработка УПК. Создание модельных кодексов важно для всех государств СНГ, и в них найдут свое юридическое закрепление межгосударственные интеграционные процессы в области экономики, пауки, культуры, нрава и т.д.

Остается трудноразрешимой и проблема унификации нормативно-правового материала различных министерств и ведомств как «одной из самых многочисленных и наименее организованных частей иерархической структуры законодательства»[2]. В отдельных отраслях его объем настолько велик, что практическая ориентация в нем весьма затруднительна, а единое понимание сведено на нет. Возникает настоятельная потребность не столько в техническом упорядочении данного материала, сколько в его переработке по существу и принятии общих, универсальных положений либо российского, либо республиканского значения.

Ведомственная унификация должна носить комплексный характер и учитывать всю систему как отраслевых, так и межотраслевых актов, отражать их органическое единство в общем механизме управления. При этом необходимо соблюдать все требования, предъявляемые к нормативным актам при их подготовке, применении и исполнении. Подобного законодательного оформления, например, ждут гражданско-правовые отношения в сфере капитального строительства. Пестрота их ведомственной регламентации создает определенные трудности как организационного, так и правового характера. Назрела необходимость

[)] См *Ильинский И II, Крылов К С .Михалева И Л* 11онос федеративное устройство России//Государство и право 1992 №9 С 35

[2] *Чоленшш С В, Силъченко II В* Научные основы чипологии нормативно-правовых актов в СССР. М , 1987 С 32

унифицировать действующий правовой материал и на его основе издать закон РФ о капитальном строительстве.

Процессы и специализации, и унификации охватывают все структурные звенья системы законодательства, имеют непрерывный характер. Их «приливы» и «отливы» в различных частях законодательного массива во многом предопределены наличием предварительных условий унификации и техникой ее осуществления. К таким условиям, на наш взгляд, следует отнести: высокий уровень специализации законодательства; потребность в унификации правового материала в определенной области социальных отношений; повышенную

«плотность» функциональных взаимосвязей между различными структурными элементами системы законодательства; их противоречивость; способность к унификации законодательного материала той или иной отрасли.

С учетом функционального разнообразия законодательства унификация может быть всеобщей, республиканской, локальной, ведомственной и проявляться в таких се формах, как универсализация, интеграция, систематизация. Вместе с тем процесс унификации небеспределен и должен иметь свои границы, ибо при определенных обстоятельствах может возникнуть объективная потребность в дифференцированном урегулировании общественных отношений, и тогда унификация станет не только не эффективной, но даже нежелательной. А это, в свою очередь, вызовет обратную тенденцию – специализацию законодательства. Поэтому при разработке унифицированных нормативных актов нельзя ставить чрезмерно общие задачи, непомерно расширять сферу их действия и тем самым превращать в сложный документ, малопригодный для практического применения.

Следовательно, унификация российского законодательства представляет собой детерминированный практикой общественного развития двуединый процесс в регулировании сходных либо родственных явлений и создание разноуровневых нормативных актов или предписаний, оказывающих существенное влияние на состояние и совершенствование всей системы законодательства. Процессы унификации и специализации законодательства позволяют удерживать разумный ба-I лапе в отношениях между федеральным и региональным правотворче-ством и одновременно наиболее полно и реально отражать весь ход современных преобразований.

[1] См." *Садиков О.Н.* Унификация как средство совершенствовании гражданского законодательства // Правоведение. 1972. № 6. С. 97.

ТЕМА 19. ЮРИДИЧЕСКИЙ ПРОЦЕСС *(И.М. ЗАЙЦЕВ, А.С. МОРДОВЕЦ)*

1. ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ ЮРИДИЧЕСКОГО ПРОЦЕССА *(И.М. ЗАЙЦЕВ)*

Для юридической деятельности характерен определенный порядок, который должен быть – и в большинстве случаев является – оптимальным для совершения тех или иных юридически значимых действий. Он устанавливается соответствующими нормативными предписаниями. Например, регламент работы представительных органов государственной власти, принятия законодательных актов, проведения выборов, защиты диссертаций, процедура выдачи ордера на жилье, получение наследства и т.п.

Оптимальный порядок содержит программу юридический деятельности, он имеет ориентирующее значение для достижения определенной правовой цели, тем самым повышая эффективность правового регулирования юридической деятельности и гарантируя ее правомерность и результативность. Нарушение порядка представляет собой правонарушение, а в отдельных случаях результаты такой неправомерной деятельности признаются юридически ничтожными (недействительными).

Например, обращение гражданина в суд для защиты нарушенного или оспоренного субъективного права без соблюдения установленного гражданским процессуальным законом (Гражданским процессуальным кодексом) порядка не приведет к желаемому результату: судья либо откажет в принятии заявления, либо оставит поданное заявление без движения, либо прекратит производство по делу, либо оставит заявление без рассмотрения.

Юридическая деятельность разнообразна, и в зависимости от ее целей и количества совершаемых актов правовой режим ее может быть простым или

развернутым. Так, в принципе не вызывает сложностей порядок установления и регистрации определенных юридических фактов: порядок выдачи актов гражданского состояния (рождения, усыновления, регистрации брака или развода, смерти) органами загса, нотариальное удостоверение бесспорных обстоятельств.

Значительно сложнее установленный законом порядок расследования преступлений или судебного разрешения споров о праве граждан

ском, где многие действия следователя, суда, заинтересованных лиц и других участников упорядочиваются по правилам предшествования и следования (причинно-следственной связи действий и актов юридического процесса).

Нормативно установленные формы упорядочивания юридической деятельности и образуют юридический процесс. Теорию юридического процесса в нашем праве активно разрабатывал профессор В.М. Гор-шенев и его научная школа*. Юридический процесс они определяют как комплексную систему правовых порядков (форм) деятельности уполномоченных органов государства, должностных лиц, а также заинтересованных в разрешении различных юридических дел иных субъектов права. Данный процесс регулируется правовыми (процедурными и процессуальными) нормами, а его результаты закрепляются в соответствующих правовых актах – официальных документах[2].

Для характеристики юридического процесса первостепенное значение имеет категория *формы деятельности.* Форма – это правовая конструкция нормативного упорядочивания деятельности и соответствующих документов. Она представляет собой совокупность требований к действиям участников процесса, направленным на достижение конкретного результата. Определенность данных требований обеспечивается соответствующими санкциями, среди которых наиболее типичны прссекательныс, преследующие цель принудительного прекращения неправомерной юридической деятельности (отказ в принятии заявления, отказ в совершении действий, прекращение соответствующего юридического производства).

Правовая форма – в той или иной степени – присуща любой юридически значимой деятельности (законотворческой, осуществлению властных полномочий административными и судебными органами). Форма служит одной из гарантий точного и неуклонного применения, соблюдения и исполнения юридических норм.

Юридическая 4юрма регламентирует как правовую деятельность граждан, организаций, должностных лиц и компетентных органов, так и официальные документы, в которых закрепляются итоги этой деятельности. Включение в состав формы документов, имеющих юридическое значение, обязательно, коль скоро в современном российском делопроизводстве существует четко выраженная тенденция документирования всех юридических фактов: актов гражданского состояния,

[1] См.: Юридическая процессуальная форма. Теория и практика / Под ред. П.Е. Нед-байло и 15 М. Гортснсиа. М., 1976, Теория юридического процесса / Под ред. В.М. Горше-нова. Харьков, 1985; *Горшене» В.М., Шахов И.!.* Контроль как правовая форма деятельности. М., 1987 и др.

[2] См.: Теория юридического процесса С. 8.

абсолютного большинства сделок, правонарушений, актов судебной юрисдикции, волеизъявления государственной власти и т.п. Соответственно следует различать форму деятельности и форму правовых документов. Первая – устанавливает, кто, какие действия, в какой последовательности и в какой срок может или должен совершить. Содержание такой формы сводится к следующим положениям: исчерпывающе точный состав участников юридического процесса; их права и обязанности по совершению правовых действий и поступков; последовательность совершения названных действий. Юридический процесс – это всегда динамичный состав фактов, имеющих правовое значение. Ими являются действия и поступки участников процесса. Определены сроки (время) совершения с()актов; правовые санкции за несоблюдение требований формы.

Правовая форма документов обусловливает их содержание и юри-, дичсскую действительность. Она выражается в требованиях относительно обязательных реквизитов документов; последовательности их расположения; времени составления документа; правовых последствий его вынесения, а также условий юридической ничтожности данного документа, оснований к его отмене и изменению.

2. СТАДИИ ЮРИДИЧЕСКОГО ПРОЦЕССА *(И.М. ЗАЙЦЕВ)*

Юридический процесс – *это всегда определенная совокупность последовательно совершаемых действий и постановляемых актов.* И :)га совокупность может быть в известных случаях значительной, включать многие действия различного характера. Например, расследование уголовного дела, правотворчество и др. Поэтому юридический процесс не может не содержать требований, обеспечивающих ритмичность, плановость и строгий правовой порядок при проведении актов, имеющих правовое значение, и – главное – обеспечивающий справедливость, законность, обоснованность как самой деятельности, так и ее результатов (постановляемых юридических актов).

В этой связи представляется целесообразным подразделение юридического процесса на этапы, вычленение в нем стадий. Так, С.С. Алексеев основными этапами правотворческой процедуры считает подготовку проекта нормативного юридического акта, официальное возведение воли народа в закон. По мнению других правоведов, например А. С. Пиголкина, прохождение законопроекта в компетентном представительном органе состоит из следующих стадий: внесение проекта в

См *Алексеев С.С.* Проблемы теории права: Курс лекции 15 2 т. Свердловск, 1973. Т. 2. С. 14

правотворческий орган и принятие его на рассмотрение этого органа; обсуждение проекта; принятие проекта.

В судопроизводстве, как уголовном так и гражданском, принято выделять больше стадий. Так, в теории гражданского процесса процессуальная стадия определяется как совокупность последовательно совершаемых процессуальных действий, объединенных ближайшей целью. Традиционно выделяются семь стадий: 1) возбуждение судопроизводства; 2) подготовка дела к судебному разбирательству; 3) судебное разбирательство; 4) пересмотр дела в суде кассационной инстанции; 5) пересмотр дела в судах надзорной инстанции; 6) пересмотр дела по вновь открывшимся обстоятельствам; 7) принудительное исполнение

судебного решения.

Наряду со стадиями в правоприменительном процессе как одном из разновидностей юридического процесса следует различать правоприменительные циклы (И.Я. Дюрягин), каждый из которых непосредственно направлен на принятие разнохарактерных но своему назначению правоприменительных актов (решений, определений, постановлений).

В гражданском судопроизводстве закон выделяет пять таких циклов: производство в суде первой инстанции; производство в кассационной инстанции; производство в суде надзорной инстанции; производство в суде при пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам решений, определений и постановлений; исполнительное производство.

Сходное положение имеет место и в уголовном процессе. Указанные циклы в процессуальном законе регламентированы как процессуальные производства, и каждый из них состоит из стадий: возбуждения деятельности по применению права, подготовки и совершения правопримеиительного акта (действия). Исполнительное производство включает еще одну стадию – обжалование действий судебного

исполнителя.

Значение стадий в характеристике юридического процесса связано прежде всего с тем, что они отражают логическую последовательность его развития. Пока дело не возбуждено, невозможна последующая процессуальная деятельность. Конечно, проверочной деятельности обязательно должно предшествовать решение вопроса (дела) по существу

и т.п.

Стадии не просто следуют одна за другой – в каждой из них при определенных условиях может быть проведена проверка правильности деятельности в предыдущей. Так, в судебном заседании обязательно анализируется законность и обоснованность возбуждения судопроизводства и проведенного расследования (дознания, подготовки дела).

Конкретные юридические процессы могут быть усеченными (например, результаты разрешения вопроса не подвергаются проверке,

далеко не каждое принятое решение нуждается в специальном производстве по его исполнению и др.). Поэтому стадии принято подразделять на *обязательные* и *факультативные.* К первым можно отнести возбуждение процесса, подготовительные действия и само разбирательство вопроса (дела) путем осуществления правовых предписаний. Наличие всех стадий в юридическом процессе зависит от конкретных обстоятельств.

В каждой из названных стадий юридического процесса обязательны следующие компоненты:

а) относительно самостоятельная задача, на решение которой направлены действия, объединяемые в той или иной стадии;

б) специфический состав действий, непременно включающий установление или анализ фактических обстоятельств, реализацию соответствующей юридической нормы для решения вопроса, дела и т.п.;

в) юридические документы, в которых отражаются и закрепляются итоги совершенных в данной стадии юридических действий.

3. ОСНОВНЫЕ НАЧАЛА ЮРИДИЧЕСКОГО ПРОЦЕССА *(И.М. ЗАЙЦЕВ)*

При всем разнообразии производств в составе юридического процесса им присущи некоторые общие начала принципиального характера, которые отражают их сущностное единство. Они либо указаны в действующих законах, либо их можно вывести из содержания правовых актов. Они непременно проявляются в работе компетентных органов как руководящие идеи, образуя главные правила производства.

Сам факт правового регулирования означает, что производства всегда заключают в себе более или менее развитую систему юридических гарантий достижения конечного результата, условий. Так, в Основах лесного законодательства Российской Федерации 1993 г. нормативно закреплены порядок пользования лесным фондом, порядок лесоустройства и лесной мониторинг. В самостоятельный раздел выделены правила о разрешении лесных споров и привлечении к ответственности виновных лиц за нарушения лесного законодательства. Такие нормативы и обеспечивают законность в лесохозяйствен-ной деятельности.

Большинство нормативных актов устанавливают сроки совершения тех или иных юридических действий. Например, по Закону Российской Федерации «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» 1992 г. заявление о немедленной госпитали-

См.: *Горштев В* М, *Шахов И Б* Указ. соч. С. 165-166

.чации больного в психиатрический стационар должно быть подано в суд в течение суток после проведения консилиума врачей (ст. 33) и судья должен санкционировать или не санкционировать госпитализацию в пятидневный срок.

Такая срочность обусловлена тем, что больной может представлять

опасность для себя или окружающих, он может быть не способным удовлетворять свои основные жизненные потребности, либо его здоровью может быть причинен существенный вред. В случаях, если срок прямо не указан в российском праве, действует правило (аксиома):

должностное лицо обязано выполнить соответствующее действие в оптимально короткий срок. Эта аксиома должна предупредить волокиту в работе учреждений государства, местного самоуправления и общественных организаций.

Как правило, к работе компетентных органов привлекаются заинтересованные лица, те граждане и организации, на правовом положении которых может отразиться управленческое решение. Им предоставляется возможность для выражения и защиты своих интересов. В частности, при регистрации органами загса гражданского состояния (рождении или смерти гражданина, заключения или расторжения брака, усыновления, изменения имени и др.) обязательно участвуют заинтересованные лица, и они вправе требовать исправления допущенных ошибок.

Заинтересованным лицам, участвующим в юридическом процессе, в большинстве случаев предоставляется и право жалобы, т.е. возможности возбудить контрольно-надзорное производство в вышестоящем органе. Это важнейшее конституционное право граждан, его эффективность обеспечивается нормативными актами, устанавливающими порядок работы с заявлениями и жалобами граждан в государственном аппарате и органах местного самоуправления и общественных организациях.

Для юридического процесса характерно и такое начало, как контрольно-надзорная деятельность, т.е. система наблюдения и проверки работы государственных органов для своевременного устранения нарушений. Без контроля и надзора не может нормально развиваться никакая юридическая деятельность, как и вообще любая жизнедеятельность; она составляет неотъемлемую часть любого юридического производства.

Контрольно-надзорная деятельность имеет свои особенности, она существенно отличается от других видов юридического процесса: правотворчества, правоисполнения, правообеспечения и т.д. Нормы, регламентирующие данную деятельность, оформляются в виде отдельного правового акта либо выделяются в самостоятельный раздел кодекса

(ГПК, УПК, АПК). В нормативных актах устанавливаются сроки и порядок обжалования, юридические последствия принесения жалобы, регламент проверки деятельности либо актов контролируемого органа, критерии такой проверки (основания к отмене, изменению.проверяемого акта или его замене новым) и полномочия контрольно-надзорного органа.

4. ПРАВОВЫЕ ПРОЦЕДУРЫ И СУДЕБНЫЕ ПРОЦЕССЫ *(ИМ. ЗАЙЦЕВ)*

Юридический процесс включает в себя как различные правовые процедуры, так и судебные процессы (судопроизводства). Наличие в праве процедур и судопроизводств не вызывает споров в юридической литературе, сложнее решается вопрос об их сходстве, различии и соотношении. По этому вопросу высказываются диаметрально противоположные суждения.

Данные правовые конструкции имеют немало общего. Как судебный процесс, так и любая правовая процедура представляет собой нормативно установленный порядок осуществления юридической деятельности, т.е. определенную юридическую форму. Но при этом процессуальные формы (уголовпо-процессуальная, гражданско-процессу-альная и др.) регламентируют действия в судопроизводствах, устанавливая порядок отправления правосудия по гражданским, административным, уголовным делам. В процессуальных режимах судопроизводства имеются и некоторые общие черты, определенное сходство.

Процедурный режим в разных органах может быть существенно различным (ср.: процедуру принятия закона Государственной Думой и порядок прохождения гражданами врачебно-трудовой экспертной комиссии, порядок заключения брака и привлечения к административной ответственности шофера, управляющего автомашиной в нетрезвом состоянии).

Для ряда процедур характерна фрагментарность (частичность) правового регулирования той или иной деятельности. Но это необязательный признак – некоторые процедуры могут быть развернутыми (например, обмен жилыми помещениями, оформление пенсии и др.), здесь все зависит от предмета и целей правового регулирования. Неразвернутыми могут быть и судопроизводства в целом (регламент заседания в Конституционном Суде) или в отдельных частях (порядок подготовки гражданского дела к судебному разбирательству).

11а этом основании в юридической науке даже разрабатывается концепция •«судебного процесса». Подробнее см.: *Полянский Н.11, Строгович М.С., Савицкий В.М., Мельников А.А.* Проблемы судебного права. М., 1983.

Нормативный режим юридических процедур и судебных процессов предполагает их обеспеченность – в той или иной степени – правовыми санкциями. Типичной является юридическая деятельность, совершенная с нарушениями установленного порядка, которая не приводит к желаемым результатам: компетентный орган отказывает в признании результатов такой деятельности, а сама деятельность признается юридически недействительной, ничтожной.

Вместе с тем между юридическое процедурой и судебным процессом есть принципиальные различия. Судопроизводство – это установленный законом порядок деятельности суда и участников процесса, правовая форма судебной юрисдикции по применению санкций соответствующих юридических норм для защиты и охраны субъективных прав граждан и организаций, а также для раскрытия преступления, изобличения и наказания виновных либо осуществления конституционного контроля за нормативными актами и правоприменительной практикой. Через судопроизводства процессуальными средствами осуществляется судебная власть.

Согласно статье 117 Конституции РФ, в России в настоящее время признаны четыре судопроизводства (судебных процессов): гражданский, уголовный, административный и конституционный. Из них реально функционируют гражданский и уголовный процессы. Это традиционные формы осуществления правосудия по гражданским и уголовным делам. Процессуально-правовой регламент их закреплен в Гражданском процессуальном кодексе и Уголовном процессуальном кодексе.

Административное судопроизводство пока еще не выделилось из гражданского процесса, хотя определенные предпосылки для этого есть. В настоящее время административное судопроизводство регулируется главами 22–25 Гражданского процессуального кодекса (ГПК).

Конституционное судопроизводство находится в стадии правового формирования, поисков оптимальных средств и путей осуществления конституционного контроля.

Процедуры применяются во внесудебных неюрисдикционных производствах: в законотворчестве, выборах депутатов, назначении на должность граждан, образовании новых юридических лиц, осуществлении прав и добровольном выполнении обязанностей. В большинстве случаев для этого достаточно реализации только диспозиций, но не санкций соответствующих норм права. Процедурные правила в первую очередь обращены к органам и учреждениям представительной и исполнительной власти.

Если процедура – организующее средство обеспечения нормальной (непринудительной) реализации права, она непременно включает-

ся в материальное право в виде отдельных статей, совокупности статей или даже разделов кодексов. Например, статьи о рассмотрении трудовых споров в Кодексе законов о труде, статьи об обеспечении граждан жилыми помещениями в домах жилищно-строительной кооперации в Жилищном кодексе, статьи о заключении и прекращении брака в Семейном кодексе.

Нередко процедурные правила составляют самостоятельный нормативный акт. Например, Положение о претензионном порядке урегулирования споров, Правила возмещения работодателями вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанным с исполнением ими трудовых обязанностей, Правила бытового обслуживания населения, Инструкция о порядке приемки продукции (товаров) по количеству и качеству и др.

При всем разнообразии юридических процедур они всегда – составная часть гражданского, семейного, трудового, жилищного и другого права. Они закреплены материально-правовыми нормами в отличие от судебных процессов, каждому из которых должна соответствовать процессуальная отрасль права. Нормативные акты процедурного, характера обязательны в российском законодательстве – без них невозможно нормальное функционирование как отдельных правовых институтов, отраслей права, так и всего права России.

Роль процедурных и процессуальных норм в современном государстве резко возрастает – правовой режим в нашей стране должен прежде всего определяться технологией реализации юридических предписаний. В нашем государстве важнее определиться не в том, что нужно делать, а в том, каким образом это делать (В.М. Горшенев). Ответ на этот вопрос и должна дать конструкция юридического процесса, объединяющая различные правовые процедуры и судопроизводства.

5. ДЕМОКРАТИЯ, ПРАВО, ПРОЦЕДУРА (А. С. *МОРДОВЕЦ)*

Демократия, право, процедура – универсальные социальные ценности, тесно взаимосвязанные между собой. Демократия как форма правления политической и социальной организации общества, государства и власти не может пользоваться доверием общества, если не будет действовать в рамках права, закона.

Конституция является политико-правовой формой выражения демократии. В ней конкретизируется вся совокупность гражданских, социальных и политических прав и свобод, закрепляется достигнутый в обществе масштаб свободы человеческой личности, систем гарантий

демократии: материальных, политических, культурных, правовых. Конституция составляет важную часть юридического механизма самоорганизации демократического общества. Она определяет пределы компетенции органов власти, управления, правосудия, а также характер демократичности и способы реализации государственной власти.

Демократия, право, процедура – явления динамичные, имеющие как общие, так и специфические черты, закономерности возникновения, развития, функционирования. Общее, характерное для демократии, права и процедуры состоит в объединяющей их природе, которая представляет собой общесоциальную потребность в самоорганизации, самоуправлении и саморегулировании, в необходимости упорядочить взаимоотношения личности и общества.

Особенное реализуется прежде всего в сущности, содержании и социальном назначении.

Сущность демократии – в народовластии; права – в мере свободы, социального компромисса, в достижении на нормативной основе демократической

организованности общества; процедуры – в характере основного общественного отношения, которому она служит.

Институты демократии возникают и функционируют не потому и не для того, что нуждаются в юридическом оформлении, а в связи с тем, что отражают потребности и интересы людей в самоорганизации, самоуправлении. Демократия, основанная на духовном творчестве населения, способствует правотворческой инициативе населения (через представительные органы власти, референдум и т.д.), установлению верховенства права, закона в обществе. При таком понимании демократии право перестает быть придатком государственной власти, служит надежной гарантией охраны и защиты прав человека и гражданина.

Демократия более гибкая категория, чем право и процедура. Ее формы и содержание могут претерпевать существенные изменения, в то время как законодательство и процедура остаются относительно постоянными.

Так, реформирование политической системы России после августа 1991 г. привело к образованию новых общественных объединений и политических партий. Однако нормативная база конституционного строительства отставала и пока отстает от веления времени. Соответственно между общественными объединениями и политическими партиями, с одной стороны, и официальными властями, с другой стороны, возникали несогласованности, в том числе процедурного характера» например, при регистрации уставов, определении порядка участия в выборах, создании фракций в органах представительной власти и т.д.

Иными словами, процедуры «обслуживают» демократию, ориентируют ее на достижение конкретного социального результата. Процеду-

ры рождаются там, где возникает потребность нормативного установления не только осуществляемого в действиях социальных субъектов возможного или должного поведения, но и порядка (в том числе принудительного) соответствующих действий.

Речь прежде всего идет о порядке формирования органов всех ветвей власти: законодательной, исполнительной, судебной, а также органов местного самоуправления; о порядке голосования: свободное, всеобщее тайное (открытое, равное); о способах подсчета итогов голосования и о механизме использования их результатов.

Например, решение большинства ограничивает права меньшинства; формы контроля общественностью выборов и характер ее отношения с избранными органами власти: они должны быть взаимными и симметричными, гарантированы законом и реакцией избирателей, ответственностью делегированных им полномочий и т.д.

Самоуправление – наиболее полное воплощение демократии. Всякая процедура реализации отношений самоуправленческой власти есть демократическая процедура. Суть местного самоуправления заключается в самостоятельном решении населением вопросов регионального значения. В частности, местное самоуправление в Российской Федерации обеспечивает самостоятельное владение, пользование и распоря-жение муниципальной собственностью, управление ею (ч. 1 ст. 130 и ч. 1 ст. 132), а также определяет структуру его органов (ч. 1 ст. 131), формирует, утверждает и исполняет местный бюджет, устанавливает местные налоги и сборы, осуществляет охрану общественного порядка, решает и иные вопросы местного значения (ч. 1 ст. 132).

Процедуры, прежде всего политические, юридические, организационные, особенно наглядно проявляют себя во властеотношениях. Демократизм является их важнейшим требованием. «Закон... без ритуала, без процедуры его действия приводит: власть – к произволу, гражданина – к беззащитности».

Процедура есть установление (институт), регулирующее конфликты в демократическом обществе. Особенно важна ее роль в разрешении юридических, конституционных коллизий. Речь, в частности, идет о согласительной процедуре. Так, Президент Российской Федерации может использовать согласительные процедуры для разрешения разногласий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации, а также между органами государственной власти субъектов Российской Федерации. В случае недостижения согласованного решения он может передать разрешение спора на рассмотрение соответствующего суда (ст. 85).

Феофанов Ю.В. Власть и право // Известия. 1988. 20 июня.

Процедура, допустим, правотворчества является и критерием оценки конституционности и демократичности правовых актов. Она устанавливает правила законодательной инициативы, порядок разработки, обсуждения, принятия и опубликования законов, внесения в них изменений и дополнений, а также определяет исчерпывающий перечень субъектов и пределы их полномочий при конституционных поправках и пересмотре Конституции. Например, положения глав 1, 2,9 Конституции не могут быть пересмотрены Федеральным Собранием.

Поправки к главам 3–8 Конституции Российской Федерации принимаются в порядке, предусмотренном для принятия федерального конституционного закона, и вступают в силу после их одобрения органами законодательной власти не менее чем двух третей субъектов Федерации (ст. 136).

Процедура правотворчества имеет общие черты и формы с процедурой правоприменения. В обоих процессах предполагается единый порядок подготовки и принятия решений, в основе которых заложены требования науки управления, принципы справедливости, целесообразности и эффективности.

Процедура правоприменения есть разновидность материальных процедур. По признаку связи с правоприменением материальные процедуры делятся на две группы: процедуры позитивного применения права (например, порядок реализации гражданами права на образование), процедуры, не связанные с правоприменением и действия которых проявляются в сфере частного права (порядок заключения сделок, расторжения брака, исполнения обязательств и т.д.). «Однако общий процедурный механизм действия и общие закономерности расположения в системе законодательства объединяют их в один вид материально-правовых процедур, определяют их материально-правовую природу».

Демократия, право, процедура особенно тесно взаимодействуют в сфере прав человека. Конституция провозглашает Россию демократическим федеративным правовым государством, в котором человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Они должны определять смысл содержания и применения законов, деятельность законодательной и исполнительной властей и обеспечиваться правосудием. Известно, например, что судебный порядок обращения и рассмотрения жалоб – надежный способ охраны прав граждан от неправомерных действий должностных лиц, а демократическая процедура судебного разбирательства – наилучшее средство выявления истины.

[1] *Протасов В.11.* Основы общеправовой процессуальной теории. М., 1991. С. 33.

Решительный шаг в расширении судебной защиты прав граждан сделал Закон РСФСР «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» от 27 апреля 1993 г. Он значительно упростил правила обращения граждан в органы судебной власти, а следовательно, сделал процедуру обращения в суд более доступной для населения. Кроме того, Закон позволяет гражданам обжаловать не только единоличные, но и коллегиальные действия (решения) любых государственных органов, государственных

организаций, общественных объединений, а также должностных лиц. В суде могут быть обжалованы коллегиальные и единоначальные действия (решения), которыми: 1) нарушены права и свободы гражданина; 2) созданы препятствия к осуществлению им прав и свобод; 3) на гражданина незаконно возложена обязанность; 4) он привлечен к какой-либо ответственности.

Особенное значение процедура приобретает на стадии контроля за соблюдением законодательства в сфере прав человека. Наряду с традиционными институтами политической системы создаются новые государственные и общественные учреждения по контролю, охране и защите прав человека: избран Конституционный Суд РФ; образована Комиссия по правам человека при Президенте РФ с широким кругом полномочий; на основании Конституции РФ учреждена должность Уполномоченного по правам человека.

В стране возникли и официально действуют многочисленные неправительственные правозащитные организации. Такие, как общество Мемориал», Московская Хельсинкская группа, Центр содействия реформе уголовного правосудия, Проектная группа по правам человека, фонд «Право матери» и другие, которые помогают конкретным лицам заниматься просветительской деятельностью, оказывают большое влияние на формирование общественного мнения в стране и за рубежом, а также на государственную политику в сфере прав человека*.

Иными словами, права человека обеспечиваются там, где функционируют эффективные формы демократии, действует совершенная система законов и процедурных отношений, последовательных актов процедурной деятельности.

* См.: Доклад о соблюдении прав человека и гражданина в Российской Федерации за 1993 г. // Российская газета. 1994. 25 авг.

ТЕМА 20. ПРИМЕНЕНИЕ ПРАВА *(Ф.Л.* ГРИГОРЬЕВ, А.Д. ЧЕРКАСОВ, Н.И. МАТУЗОВ)

1. ФОРМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА (ФА, ГРИГОРЬЕВ, А.Д. ЧЕРКАСОВ)

Социальное назначение права состоит в том, чтобы регулировать поведение людей. Однако установленные государством правовые нормы не могут выполнять регулирующей роли без сложного механизма их реализации.

Без воплощения правовых предписаний в жизнь нормы права мертвы, иначе говоря, они теряют свое социальное назначение. «Право ничто, – замечает Л.С. Явич, – если его положения не находят своей реализации в деятельности людей и их организаций, в общественных отношениях. Нельзя понять право, если отвлечься от механизма его реализации в жизни общества».

Под реализацией права понимают претворение, воплощение предписаний юридических норм в жизнь путем правомерного поведения субъектов общественных отношений (государственных органов, должностных лиц, общественных организаций и граждан).

Реализация права всегда связана только с правомерным поведением людей, т.е. таким поведением, которое соответствует правовым предписаниям. В одном случае это активные положительные действия (использование права или исполнение обязанности); в другом – это бездействие субъектов (воздержание от совершения противоправных действий). Следовательно, правомерное поведение субъектов общественных отношений реализует норму права, неправомерное – нарушает.

Правовые нормы реализуются в различных формах. Это обусловливается рядом обстоятельств: а) разнообразием содержания и характера общественных отношений, регулируемых правом; б) различием средств воздействия права на поведение людей; в) спецификой содержания норм права; г) положением того или иного субъекта в общей системе правового регулирования, его отношением к юридическим предписаниям; д) формой внешнего проявления правомерного

поведения.

В литературе классификация форм реализации права проводится по различным основаниям.

ЯвичЛ.С. Общая теория права. Л., 1971. С. 201.

По субъектному составу различают *индивидуальную и коллективную формы реализации.* Некоторые правовые требования нельзя провести в жизнь иначе, как объединяясь друг с другом, выступая коллективным субъектом права.

По характеру действий субъектов, степени их активности и направленности выделяют соблюдение, исполнение, использование и применение права.

Соблюдение норм права имеет место тогда, когда субъекты воздерживаются от совершения действий, запрещаемых правом. Это пассивная форма поведения субъектов в сфере правового регулирования. В большинстве случаев соблюдение права происходит незаметно, обычно не фиксируется. Именно поэтому его юридический характер ярко не проявляется. В этой форме реализуются запрещающие нормы.

Исполнение норм права происходит, когда субъекты исполняют возложенные на них юридические обязанности. В этих случаях они действуют активно. В данной форме реализуются обязывающие нормы права. Например, пассажир общественного транспорта, компостируя талон, выполняет юридическую обязанность – оплачивает проезд, следовательно, исполняет норму права.

Использование норм права – когда субъекты по своему усмотрению, желанию используют предоставленные им права. В отличие от соблюдения и исполнения, связанных с реализацией запретов и юридических обязанностей, использование представляет собой совершение дозволенных правом действий. Путем использования реализуются управо-мочивающие нормы.

Эти три формы реализации права, в ходе которых юридические нормы претворяются в жизнь непосредственно действиями самих субъектов общественных отношений, принято называть формами непосредственной реализации права. В таких формах реализуются многие нормы права, но не все.

Есть немало случаев, когда соблюдение, исполнение и использование оказываются недостаточными для обеспечения полной реализации юридических норм и требуется вмешательство в этот процесс компетентных органов, наделенных государственно-властными полномочиями. Например, начисление пенсии, зачисление на работу, выполнение обязанности военной службы и др.

2. ПРИМЕНЕНИЕ ПРАВА КАК ОСОБАЯ ФОРМА ЕГО РЕАЛИЗАЦИИ *(ФА. ГРИГОРЬЕВ, А.Д. ЧЕРКАСОВ)*

Применение права – *одна из форм государственной деятельности, направленная на реализацию правовых предписаний в жизнь.* Путем

применения права государство продолжает начатый правотворчеством процесс правового регулирования общественных отношений, властно вмешиваясь в разрешение социально значимых для общества и личности индивидуально-конкретных жизненных ситуаций.

Государство в своей деятельности осуществляет две основные функции: а) организацию выполнения предписаний правовых норм, позитивное регулирование посредством индивидуальных актов; б) охрану и защиту права от нарушения.

На этом основании в литературе выделяют две формы применения права: оперативно-исполнительную и правоохранительную.

Оперативно-исполнительная форма применения права – это властная оперативная деятельность государственных органов по реализации предписаний норм права путем создания, изменения или прекращения конкретных правоотношений на основе норм права. Указанная форма деятельности есть основной способ организации исполнения положительных велений права.

Правоохранительная деятельность – это деятельность компетентных органов по охране норм права от каких бы то ни было нарушений. Цель правоохраны – контроль за соответствием деятельности субъектов права юридическим предписаниям, за ее правомерностью, а в случае обнаружения правонарушения – принятия соответствующих мер для восстановления нарушенного правопорядка, применение государственного принуждения к правонарушителям, создание условий, предупреждающих правонарушения.

Применение права как особая форма реализации отличается от соблюдения, исполнения и использования рядом характерных черт.

Во-первых, по своей сущности применение права выступает как организующая властная деятельность государства, посредством которой упорядочивается общественная жизнь путем установления четких организационных начал взаимоотношений между различными субъектами общественных отношений, сосредоточения решения определенных вопросов в руках компетентных органов.

Эта деятельность связана с особыми приемами разрешения жизненных ситуаций, требует профессиональных знаний, навыков. Учитывая это, государство определяет специальных субъектов, наделяя их властными полномочиями для осуществления подобной деятельности. К ним относятся: государственные органы (суд, прокуратура, милиция и т.д.); должностные лица (Президент РФ, глава администрации, прокурор, следователь и т.д.); некоторые общественные организации (товарищеские суды, профсоюзы).

Граждане не являются субъектами правоприменения, поскольку государство не уполномочило их на эту деятельность. Однако это не

умаляет роли граждан в правоприменительной деятельности. Нередко по их инициативе осуществляется применение права (например, заявление гражданина о приеме на работу или назначении пенсии и т.д.).

Следовательно, применить норму права – это не просто осуществить, реализовать ее. Это властная деятельность компетентного органа, которому государство предоставило полномочия на самостоятельную, творческую реализацию права.

Цель применения права – удовлетворение не личных потребностей правоприменителей и не только потребностей лиц, реализующих права и обязанности, а потребностей и интересов всего общества. Поэтому правоприменительная деятельность обладает повышенной социальной значимостью по сравнению с другими формами реализации права.

Во-вторых, применение права осуществляется всегда в рамках конкретных правовых отношений, получивших в специальной литературе название правоприменительных отношений. Правовое положение участников в подобных правоотношениях различно. Активная и определяющая роль принадлежит субъекту, обладающему в данном конкретном отношении властными полномочиями, он обязан использовать их на удовлетворение не своих собственных интересов, а интересов других участников правового отношения в направлении разрешения конкретной жизненной ситуации. «Оказать содействие, принудить к реализации правовых норм, возложить ответственность в случае нарушения правовых норм и т.п. – такова задача субъектов правоприменения»[2].

Субъект правоприменения – это наделенный государством соответствующей компетенцией активный участник правоприменительных отношений, которому принадлежит ведущая роль в развитии и движении этих отношений в направлении разрешения конкретной жизненной ситуации при помощи акта применения права.

В-третьих, правоприменительная деятельность осуществляется в особых,

установленных процессуальным законом формах. В силу чего правоприменительный процесс становится целенаправленным, в значительной мере огражденным от влияния случайных факторов и непродуманных решений. Это способствует укреплению законности и правопорядка в обществе, обеспечению защиты интересов личности.

В-четвертых, применение права как самостоятельная форма реализации – сложная, поскольку ее осуществление проявляется в сочетании с иными формами реализации (исполнением, соблюдением, использованием) и во взаимном проникновении друг в друга.

[1] См . *Лазарев В.В.* Социально-психологические аспекты применения права. Казань, 1982. С.64

[2] *Лазарев В.В.* Применение советских правовых норм Казань, 1972. С. 38.

В-пятых, применение права – это не одноактное действие, а определенный процесс, имеющий начало и окончание и состоящий из ряда последовательных стадий реализации права (установление фактических обстоятельств дела, юридической основы дела и т.д.).

В - ш е с ты х, применение права сопровождается всегда вынесением индивидуального правового акта (акта применения права), исходящего от субъекта правоприменения.

Необходимость применения права в определенных сферах общественных отношений диктуется природой и характером этих отношений. В частности: а) когда правоотношение не может появиться без властного веления государственного органа или должностного лица (призыв граждан на действительную военную службу, назначение пенсии и т.д.); б) когда возникает спор о праве и стороны сами не могут прийти к согласованному решению (раздел судом имущества) или существует препятствие для реализации субъективных прав и юридических обязанностей; в) когда требуется официально установить наличие или отсутствие конкретных фактов и признать их юридически значимыми. Только в судебном порядке, например, можно признать гражданина умершим или безвестно отсутствующим; г) когда общественное отношение в силу его особой социальной или личной значимости должно пройти контроль со стороны соответствующих органов государства с целью проверки его правильности и законности (регистрация избирательной комиссии кандидата в депутаты, регистрация автотранспорта в органах ГИБДД, нотариальное удостоверение купли-продажи домостроения и т.д.); д) когда совершено правонарушение и лицо привлекается к юридической ответственности.

Все изложенное позволяет сделать вывод, что применение права – важная форма реализации юридических норм, отличающаяся от иных по своей цели, характеру деятельности.

Под применением права следует понимать осуществляемую в специально установленных законом формах государственно-властную, организующую деятельность компетентных органов по реализации норм права в конкретном случае и вынесении индивидуально-правовых актов (актов применения права).

3. СТАДИИ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОГО ПРОЦЕССА СФ.Л. *Григорьев, А.Д. Черкасов)*

Применение права – единый и вместе с тем сложный процесс. Он складывается из ряда самостоятельных разнохарактерных и взаимосвязанных действий, имеет начало и окончание. Правоприменительный процесс обусловлен двойственной юридической природой: с одной

стороны, направлен на реализацию норм материального права; с другой – опосредован нормами процедурно-процессуального права. С юридической стороны представляет собой единый правоприменитель-ный комплекс.

В этом комплексе выделяются правоприменительные циклы, каждый из них непосредственно направлен на разрешение конкретной жизненной ситуации (производство обыска, задержания, осмотра, допроса и др. юридических действий) и завершается принятием соответствующего правоприменительного акта (постановления, протокола, определения и т.д.).

В одних ситуациях – разрешение судом спора о праве гражданском или привлечение лица, совершившего преступление, к уголовной ответственности – правоприменительный комплекс может быть предельно сложным, он включает ряд правоприменительных циклов. В других – наложение сотрудником милиции штрафа на водителя, нарушившего правила дорожного движения, и взимание этого штрафа на месте, сопровождаемое выдачей соответствующей квитанции как разновидности акта применения права – сравнительно простым, состоять из одного правоприменительного цикла.

Отдельный правоприменительный цикл, в свою очередь, складывается из нескольких логически связанных друг с другом стадий; в каждой из них разрешаются свои организационные, исследовательские и иные задачи по реализации соответствующей нормы права.

В юридической литературе нет единства мнений о количестве стадий правоприменения. Разные авторы называют неодинаковое число. Наиболее убедительным представляется мнение о трех основных стадиях процесса применения права:

• установление фактической основы дела;
• установление юридической основы дела;
• принятие решения по делу.

Установление фактической основы дела. Применение права связано с конкретными жизненными обстоятельствами, образующими в своей совокупности фактическую основу разрешаемого дела. Поэтому процесс применения права всегда начинается с установления и исследования обстоятельств дела, являющихся его фактической основой, в отношении которой и применяется юридическая норма.

В ходе этой стадии устанавливаются и исследуются только те факты и обстоятельства, которые предусмотрены нормой права и являются юридически значимыми – правомерными либо неправомерны-

См.: *Полагал ИА., Василенко А.В.* К проблемам теории правоприменительных отношений // Государство и право. 1998. № 3. С. 18.

ми, поскольку право не может применяться к обстоятельствам, не имеющим юридического характера.

Установление и анализ фактических обстоятельств, необходимых в дальнейшем для разрешения дела, осуществляются не любыми доступными средствами, а при помощи юридических доказательств, фактов (предметов, показаний свидетелей и очевидцев, документов, заключений сведущих лиц и т.д.), добытых в установленных законом формах и порядке.

Всестороннее и полное исследование фактических обстоятельств, собранных в соответствии с требованиями закона, способствует достижению объективной истины по делу и принятию правильного решения.

Установление юридической основы дела. На этой стадии правоприменительного процесса дается правовая квалификация (юридическая оценка) установленным фактическим обстоятельствам дела, т,е. решается вопрос, какая норма права распространяется на данный случай, подпадает ли этот факт под ее действие.

Установление юридической основы дела начинается с выбора нормы права, подлежащей применению. При этом полномочный орган вначале определяет отрасль права, регулирующую Подобные отношения, а затем в этой отрасли отыскивает конкретную норму, распространяемую па данный жизненный случай.

После этого осуществляется проверка выбранной нормы па предмет ее действия во времени, пространстве и по кругу лиц. В частности, устанавливают: а) действует ли она на момент разрешения конкретного дела; б) действует ли она на

той территории, где решается дело; в) распространяется ли ее действие на субъектов, являющихся участниками возникающего правоотношения. Здесь же необходимо руководствоваться общим положением – «закон обратной силы не имеет», согласно которому нельзя применять норму права, хотя и действующую в данный момент, но которой не было, когда рассматриваемые отношения возникли или прекратились. Нельзя также применять норму, не вступившую в законную силу.

При установлении юридической основы дела иногда обнаруживается, что один и тот же случай регулирует две или более действующие нормы несовпадающего или даже противоречивого характера. Иными словами, налицо коллизия правовых норм, которую необходимо разрешить на этой стадии.

Наконец, осуществляя проверку выбранной нормы, необходимо установить подлинный ее текст. Для этого следует пользоваться официальным текстом нормативного акта, опубликованного в официальных источниках, например в «Собрании законодательства Российской Федерации», «Российской газете», кодексах.

Принятие решения по делу – завершающая и вместе с тем *основная* стадия процесса применения права, в ходе которой осуществляется применение права в собственном смысле слова, в то время как все предшествующие стадии подготавливают предварительные условия и материалы для окончательного решения по делу. В нем властно распространяется действие применяемой нормы на факт, определяются права и обязанности конкретных субъектов. Именно в решении норма права приобретает индивидуально-властный характер, устанавливается окончательная связь нормы права с фактом, подлежащим разрешению.

Решение по делу сопровождается одновременно совершением полномочным органом (письменно или в иной форме) индивидуально-правового акта (акта применения права), являющегося юридическим фактом и служащим основой для возникновения правоотношения.

Правильно принятое решение обеспечивает законность, укрепляет правопорядок в целом, поддерживает интересы государства и общества, с одной стороны, а с другой – охраняет права граждан, воспитывает уважение к закону.

4. АКТЫ ПРИМЕНЕНИЯ ПРАВА: ПОНЯТИЕ И ВИДЫ *(Ф.А. ГРИГОРЬЕВ, А.Д, ЧЕРКАСОВ)*

Официальной формой и итогом выражения правоприменительной деятельности выступают акты применения права, посредством которых закрепляются решения компетентных органов по конкретному юридическому делу. Эта разновидность правовых актов характеризуется определенными специфическими чертами, из которых основными, на наш взгляд, можно назвать следующие.

Во-первых, акт применения права – это решение по конкретному делу официального компетентного органа, которого государство уполномочило на реализацию права в определенных сферах общественных отношений.

Во-вторых, акт применения права содержит государственно-властное веление, обязательное для соблюдения и исполнения всеми, кому оно адресовано, и обеспечиваемое силой государства.

В-третьих, акт применения права имеет определенную, установленную законом форму.

В-четвертых, акт применения права нацелен на индивидуальное регулирование общественных отношений. В нем строго индивидуализируются (персонифицируются) субъективные права и юридические обязанности конкретных лиц исходя из определенной жизненной ситуации. Акт применения

прав регулирует не вид общественных отношений, а единичное, конкретное отношение.

С учетом изложенного можно сформулировать понятие акта применения права. Акт применения права – *это официальное решение компетентного органа по конкретному юридическому делу, содержащее государственно-властное веление, выраженное в определенной форме и направленное на индивидуальное регулирование общественных отношений.*

Акты применения права следует отличать от других правовых актов, в частности от нормативно-правовых. Это отличие состоит в следующем.

1. Нормативно-правовой акт носит общий характер, регулирует определенный вид общественных отношений, обращен ко многим лицам, действует до тех пор, пока его не отменят. Акт применения права носит индивидуальный характер, регулирует конкретное общественное отношение, обращен к конкретным лицам, его действие распространяется на конкретный случай.

2. Нормативно-правовой акт устанавливает, изменяет или отменяет нормы права, являясь общей нормативной основой правового регулирования. Акт применения права этого делать не может. Он претворяет, реализует общие предписания нормативного акта в жизнь, выступая необходимым средством перевода общеобязательных нормативных предписаний в сферу конкретных жизненных ситуаций и применительно к конкретным людям. Например, закрепленное в Конституции РФ (нормативный акт) право малоимущих граждан на получение бесплатного жилья превращается в конкретное право, переходит из потенциального права в реальное только посредством акта применения права – решения соответствующего органа о выделении квартиры и выдачи на нее ордера.

Правоприменительные акты принимают практически все органы государства, в различных сферах общественной жизни, в связи с урегулированием различных жизненных ситуаций и т.д., что и обусловливает их разнообразие. Поэтому классификация правоприменительных актов на виды может проводиться по различным основаниям.

1. *По субъектам, осуществляющим применение права,* акты подразделяются на: а) акты государственных органов и общественных организаций; б) акты главы государства – Президента РФ; в) акты федеральных органов власти и управления; г) акты органов власти и управления субъектов Российской Федерации; д) акты органов правосудия;

е) акты органов прокуратуры; и) акты органов надзора и контроля;

ж) акты коллегиальные и единоличные.

2. *По предмету правового регулирования,* т.е. по отраслям применяемых норм различают: а) акты конституционно-правовые; б) акты ад-

министративно-правовые; в) акты уголовно-правовые; г) акты применения материального и процессуального права.

3. *По форме правоприменительной деятельности* можно выделить:

а) акты исполнительные, связанные с применением диспозиции нормы права, имеющей дозволяющее содержание, и призванные наиболее эффективно регулировать многообразные проявления правомерного поведения; б) акты правоохранительные, связанные с реализацией правовых санкций за совершенное правонарушение, а также с применением мер по их предупреждению.

4. *По функциональному признаку,* т.е. по их месту в механизме правового регулирования, выделяют два вида: а) акты-регламентаторы, определяющие субъектов конкретного отношения; указывающие объем их субъективных прав и

юридических обязанностей; предусматривающие моменты возникновения конкретного правоотношения, условия его развития и прекращения; б) правообеспечительные акты, которые также выполняют известную роль в индивидуальном регламентировании общественных отношений. Но это не основное их назначение. Функции актов этого вида состоят главным образом в том, чтобы на основе властных полномочий компетентных органов обеспечить реализацию правоотношений и, следовательно, достижение целей правового регулирования.

5. *По форме внешнего выражения* акты применения права подразделяются на акты-документы и акты-действия.

Правоприменитсльный акт-документ – это надлежаще оформленное решение компетентного органа, составленное в письменном виде, поскольку требуется строгая определенность в фиксации, например, фактических обстоятельств расследуемого дела, применении мер государственного принуждения и т.д. Все это позволяет точно установить содержание акта, проверить законность и обоснованность его издания.

Акты-документы имеют различную структуру, что обусловлено положением правоприменительного органа и значением рассматриваемых вопросов, а также юридической силой решения и процедурой его принятия.

По структуре их можно разделить на акты-документы: а) включающие все четыре его составные части – вводную, описательную (констатирующую), мотивировочную и резолютивную (приговор или решение суда, другие юрисдикционные акты); б) состоящие из трех частей – вводной, описательной, резолютивной, что характерно для следственных и административных протоколов; в) содержащие две части – вводную и резолютивную (акты-разрешения на совершение определенных действий); г) не имеющие указанных разделов, за исключением резолютивной части (резолюции «утвердить», «оплатить»,

«исполнить» и т.п., наложенные должностным лицом на соответствующих документах).

По наименованию правоприменительные акты-документы подразделяются на указы, постановления, приказы, протоколы, приговоры, решения, предписания и т.д.

Правоприменительные акты-действия делятся на словесные и конклюдентные. Словесные акты применения права-действия – это, к примеру, устные распоряжения руководителя органа, отдаваемые подчиненным и т.п.

Конклюдентные правоприменительные акты-действия совершаются посредством сочетания определенных жестов, движений и тому подобных действий, явно и наглядно выражающих решение субъекта применения права (жесты милиционера, осуществляющего регулирование движения транспорта и пешеходов).

Как и письменные, правоприменительные акты-действия обладают властной силой и влекут юридические последствия. Отказ от выполнения или ненадлежащее их выполнение может повлечь дисциплинарную, административную, материальную, уголовную ответственность.

6. *По своему юридическому значению* акты применения права могут быть подразделены на основные и вспомогательные. Основные – это акты, которые содержат завершенное решение по юридическому делу (приговор, решение суда). Вспомогательными считаются такие акты, которые содержат предписания, подготавливающие издание основных актов (надзора и контроля, процедурно-процессуальные).

7. *В зависимости от действия во времени* правоприменительные акты

делятся на акты однократного действия (наложение штрафа) и длящиеся (регистрация брака, назначение пенсии и др.).

3. ПРОБЕЛЫ В ПРАВЕ И ПУТИ ИХ ПРЕОДОЛЕНИЯ В ПРАКТИКЕ ПРИМЕНЕНИЯ. АНАЛОГИЯ ЗАКОНА И АНАЛОГИЯ ПРАВА *(ФА. ГРИГОРЬЕВ, А.Д. ЧЕРКАСОВ)*

Ни одно законодательство не в состоянии учесть все многообразие общественных отношений, которые требуют правового регулирования. Поэтому в практике правоприменения может оказаться, что определен- ные обстоятельства, имеющие юридический характер, не находятся в сфере правового регулирования. Налицо пробел в праве.

Под пробелом в праве понимают отсутствие в действующей системе законодательства нормы права, в соответствии с которой должен решаться вопрос, требующий правового регулирования.

Наличие пробелов в праве нежелательно и свидетельствует об определенных недостатках правовой системы. Однако они объективно

возможны, а в некоторых случаях и неизбежны. Пробелы в праве возникают по трем причинам: 1) в силу того, что законодатель не смог охватить формулировками нормативного акта всех жизненных ситуаций, требующих правового регулирования; 2) в результате недостатков юридической техники; 3) вследствие постоянного развития общественных отношений.

Единственным способом устранения пробелов в праве является принятие соответствующим полномочным органом недостающей нормы или группы норм права. Однако быстрое устранение таким спо- ;

собом пробелов не всегда возможно, поскольку связано с процессом ;

нормотворчества. Но органы, применяющие нормы права, не могут отказаться от решения конкретного дела по причине неполноты законодательства. Во избежание этого в праве существует институт аналогий, означающий сходство жизненных ситуаций и правовых норм. Он предусматривает два оперативных метода преодоления, восполнения пробелов – аналогию закона и аналогию права.

Аналогия закона применяется, когда отсутствует норма права, регулирующая рассматриваемый конкретный жизненный случай, но в законодательстве имеется другая норма, регулирующая сходные с ним отношения. Например, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР не предусматривает отвод общественного обвинителя. Однако решение об отводе этого участника уголовного процесса решается на основе статьи того же Кодекса, предусматривающей отвод прокурора.

Аналогия права применяется, когда в закондательстве отсутствует и норма права, регулирующая сходный случай, и дело решается на основе общих принципов права. Речь прежде всего идет о таких принципах права, как справедливость, гуманизм, равенство перед законом и др. Подобные принципы закрепляются в Конституции и других законах.

Аналогия закона и аналогия права – исключительные средства в праве и требуют соблюдения ряда определенных условий, обеспечивающих правильное их применение. Поэтому для того, чтобы использовать аналогию права, необходимо: во-первых, установить, что данная жизненная ситуация имеет юридический характер и требует правового решения; во-вторых, убедиться, что в законодательстве отсутствует конкретная норма права, призванная регулировать подобные случаи; в-третьих, отыскать в законодательстве норму, регулирующую сходный случай, и на ее основе решить дело (аналогия закона), а при отсутствии таковой опереться на общий принцип права и на его " основе решить дело (аналогия права); в-четвертых, в решении по делу дать мотивированное

объяснение причин применения к данному случаю аналогии закона или аналогии права. Тем самым обеспечивается возможность проверить правильность решения дела.

Таким образом, применение права по аналогии – это не произвольное разрешение дела. Принятие решения осуществляется в соответствии с государственной волей, выраженной в правовой системе в целом или в отдельных нормах права, регулирующих сходные отношения. Путем аналогии правоприменительный орган пробел в праве не устраняет, а лишь преодолевает. Пробел может быть устранен только компетентным нормотворческим органом.

Институт аналогии имеет ограниченное применение в праве. В области уголовного права аналогия закона и аналогия права не допускаются, поскольку действует непреложный принцип «нет преступления без указания на то в законен, что служит гарантией защиты личности. В других отраслях права аналогия допускается, а в таких, как гражданское и гражданско-процессуальное право, она прямо закреплена.

6. ЮРИДИЧЕСКИЕ КОЛЛИЗИИ И СПОСОБЫ ИХ РАЗРЕШЕНИЯ *(Н.И. МАТУЗОВ)*

Под юридическими коллизиями понимаются расхождения или противоречия между отдельными нормативно-правовыми актами, регулирующими одни и те же либо смежные общественные отношения, а также противоречия, возникающие в процессе правоприменения и осуществления компетентными органами и должностными лицами своих полномочий.

Российское законодательство – сложное, многоотраслевое образование, в котором масса всевозможных разночтений, нестыковок, параллелизмов, несогласованностей, конфликтующих или конкурирующих норм и институтов. Будучи по своему характеру территориально обширным и федеральным, оно уже в силу этого содержит в себе возможность различных подходов к решению одних и тех же вопросов, учета национальных и региональных особенностей, интересов центра и мест.

В нем одновременно действуют акты разного уровня и значения, разной юридической силы, направленности, в частности, старые, союзные, и новые, российские; протекают процессы унификации и дифференциации, объединения и обособления, переплетаются вертикальные и горизонтальные связи и тенденции. Это динамически напряженная и во многом изначально противоречивая система.

С другой стороны, в практической жизни постоянно складываются такие ситуации, которые сразу подпадают под действие ряда норм. Возникают нежелательные юридические дилеммы и альтернативы. Различные нормы как бы вступают друг с другом в противоборство, пересекаясь в одной точке правового пространства и «претендуя» на регулирование одного и того же отношения.

Чтобы устранить коллизию, требуются высокий профессионализм правотолкующего и правоприменяющего лица, точный анализ обстоятельств «дела», выбор единственно возможного или по крайней мере наиболее целесообразного варианта решения. Это, как правило, сложная аналитическая задача.

Разумеется, противоречия можно снять (и они снимаются) путем издания новых, так называемых *коллизионных* норм*. По меткому выражению Ю.А. Тихомирова, это – нормы-«арбитры», они составляют своего рода коллизионное право, которое, впрочем, лишь условно можно считать самостоятельной отраслью, ибо его нормы «вкраплены» в другие акты и не существуют изолированно[2].

В Конституции РФ (п. «п» ст. 71) говорится о том, что к ведению Российской Федерации относится «федеральное коллизионное право». Оно и призвано

развязывать наиболее тугие узлы противоречий. Однако применение коллизионных норм, т.е. непрерывное законодательное вмешательство во все спорные случаи, попросту невозможно.

Юридические коллизии, безусловно, мешают нормальной, слаженной работе правовой системы, нередко ущемляют права граждан, сказываются на эффективности правового регулирования, состоянии законности и правопорядка, правосознании и правовой культуре общества. Они создают неудобства в правоприменительной практике, затрудняют пользование законодательством рядовыми гражданами, культивируют правовой нигилизм.

Когда на один и тот же случай приходится два, три и более актов, то исполнитель как бы получает легальную возможность (предлог, зацепку) не исполнять ни одного. Поэтому предупреждение, локализация этих аномалий или их устранение является важнейшей задачей юридической науки и практики.

Выступая в мае 1996 г. на Всероссийском конгрессе по правовой реформе, Президент РФ обратил внимание на внутреннюю противоречивость российского законодательства, подчеркнув, что «оно приобрело сегодня особо острый характер. Противоречия существуют не только между отдельными отраслями права, которые в последние годы развивались разными темпами, но даже между конкретными нормами внутри одного закона. Противоречивость законодательства все больше затрудняет реализацию принятых законов. Она служит питательной средой для злоупотреблений и коррупции в системе государственной власти»[3].

Подробнее см.: *Власенко Н.А.* Коллизионные нормы в советском праве. Иркутск, 1984.

[2] См : *Тихомиров Ю.А.* Юридическая коллизия. М., 1994. С. 97.

[3] Российская юстиция. 1996. № 5. С. 3.

Коллизионность российского законодательства усугубляется еще и тем, что в стране одновременно действуют законы СССР, законы, принятые Верховным Советом РСФСР, Государственной Думой. В этом же правовом пространстве вращаются указы Президента, правительственные постановления и бесчисленное множество ведомственных и региональных актов. Весь этот огромный «Монблан» весьма далек от гармонии и согласованности. Кроме того, как отмечается в литературе, в ходе проведения реформ (имеется в виду период с 1985 г.) законодательство по некоторым важнейшим вопросам сменилось уже трижды.

Союзные законы полностью не отменены, а новые, российские, в необходимом объеме пока не созданы. Акты этих двух «разных государств», бывших когда-то единым образованием, не всегда стыкуются, на гранях их соприкосновения возникают расхождения и несоответствия. Сложившаяся ситуация создает впечатление, что нынешнее законодательство страны как бы соткано из противоречий, в нем царят анархия, перекосы, неразбериха. Разбалансирована синхронность правовой системы, многие ее составные части плохо согласуются друг с другом, не подчинены общей цели. Запутанность же нормативного материала дает нередко простор для волюнтаристских действий должностных лиц и властных структур.

Расходятся федеральная Конституция и Федеративный договор, Конституция РФ и конституции, уставы субъектов Федерации; законы и указы; законы и подзаконные акты; общие и специальные нормы. Новый Гражданский кодекс вошел в противоречие со многими ранее принятыми законами в области имущественных и хозяйственных отношений. Масса неувязок в ведомственном и местном правотворчест-ве. Двусмысленностями и разночтениями грешит даже сама российская Конституция[2].

Конечно, абсолютно совершенного, идеального законодательства нигде в мире нет. Право каждой страны неизбежно содержит в себе определенные коллизии, пробелы, противоречия, но у нас все это приобрело гипертрофированные формы, поскольку Россия проходит этап сложнейших

социально-экономических преобразований и общественные отношения находятся в состоянии коренной ломки, нестабильности, хаоса. Юридические нормы не успевают, а подчас и не в состоянии их своевременно оформлять, закреплять, регулировать. Еще только ставится вопрос о создании российского национального Свода законов.

См.: *Павлушина Л.Л.* \ 1екоторыс проблемы современной систематизации законодательства // «Атриум». Вестник Международной академии бизнеса и банковского дела. Самара, 1996 №5 С. 23.

[2] См.: *Русских П.* Парадоксы Основного Закона// Независимая газета. 1995.26 янв.

После распада Союза в нашем законодательстве стали одновременно развиваться, тесно переплетаясь и противоборствуя, как интеграционные, так и дезинтеграционные процессы. Такое положение характерно и для других постсоветских республик. Не случайно жизнь продиктовала необходимость создания единого правового пространства СНГ. С этой целью уже принят *ряд модельных рекомендательных кодексов* – своеобразных аналогов Основ бывшего союзного законодательства (гражданский, уголовный, уголовно-процессуальный, таможенный и др.).

В России, как и в любом федеративном государстве, существуют два уровня и две схемы законодательства, входящие в единую правовую систему общества. Это законодательство самой Федерации и законодательство ее субъектов. Их взаимосвязь и согласованность – залог стабильности правовой ситуации в стране, устойчивости всей Федерации. Но этого пока нет.

Причины юридических коллизий носят как объективный, так и субъективный характер. К объективным, в частности, относятся: противоречивость, динамизм и изменчивость самих общественных отношений, их скачкообразное развитие. Немаловажную роль играет также отставание («старение», «консерватизм») права, которое в силу этого обычно не поспевает за течением реальной жизни. Здесь то и дело возникают «нештатные» ситуации, требующие государственного реагирования. Право поэтому постоянно корректируется, приводится в соответствие с новыми условиями.

В результате одни нормы отпадают, другие появляются, но, будучи вновь изданными, не всегда отменяют старые, а действуют как бы наравне с ними. Кроме того, общественные отношения неодинаковы, и разные их виды требуют дифференцированного регулирования с применением различных методов. Свое влияние оказывают несовпадение и подвижность границ между правовой и неправовой сферами, их расширение или сужение. Наконец, любое национальное право должно соответствовать международным стандартам, нравственно-гуманистическим критериям, принципам демократии.

Все это делает юридические коллизии в какой-то мере неизбежными и естественными. Более того, по мнению Ю.А. Тихомирова, было бы упрощением оценивать их только как сугубо негативные явления. «Коллизии нередко несут в себе и положительный заряд, ибо служат свидетельством нормального процесса развития или же выражают законное притязание на новое правовое состояние».

Еще Гегель отмечал, что «возникновение коллизий при применении законов... совершенно необходимо, ибо в противном случае ведение

Тихомиров Ю.А. Юридическая коллизия: власть и правопорядок // Государство и право. 1994. № 1. С. 4.

дела приняло бы механический характер. Если некоторые юристы пришли к мысли, что покончить с коллизиями можно, предоставив многое усмотрению судей, то такой вывод значительно хуже, так как решение, принятое только судом, было бы произволом».

К субъективным причинам коллизий относятся такие, которые зависят от воли и сознания людей – политиков, законодателей, представителей власти. Это, например, низкое качество законов, пробелы в праве, непродуманность или слабая координация нормотворческой деятельности, неупорядоченнбсть правового материала, отсутствие должной правовой культуры, юридический

нигилизм, социальная напряженность, политическая борьба и др. Причем одни из них возникают и существуют внутри самой правовой системы – *внутрисистемные,* другие привносятся извне – *внесистемные.*

Следует согласиться с мнением, что «было бы неверно списывать на объективные причины ту чехарду в законодательстве, которая является следствием ошибок и просчетов в политике, прямого или косвенного пренебрежения закономерностями правового регулирования»[2].

Существует несколько видов юридических коллизий и способов их разрешения.

1. Прежде всего юридические коллизии можно подразделить на четыре группы: 1) коллизии между нормативными актами или отдельными правовыми нормами; 2) коллизии в правотворчестве (бессистемность, дублирование, издание взаимоисключающих актов); 3) коллизии в правоприменении (разнобой в практике реализации одних и тех же предписаний, несогласованность управленческих действий); 4) коллизии полномочий и статусов государственных органов, должностных лиц, других властных структур и образований.

2. Коллизии между законами и подзаконными актами. Разрешаются в пользу законов, поскольку законы обладают верховенством и высшей юридической силой (ч. 2 ст. 4; ч. 3 ст. 90; ч. 1 и 2 ст. 115; ч. 2 ст. 120 Конституции РФ). В новом Гражданском кодексе РФ также записано:

«В случае противоречия указа Президента Российской Федерации или постановления Правительства Российской Федерации настоящему Кодексу или иному закону применяется настоящий Кодекс или соответствующий закон» (ч. 5 ст. 3). Особенность данных противоречий в том, что они носят наиболее распространенный, массовый характер и причиняют интересам государства и граждан наибольший вред.

3. Коллизии между Конституцией и всеми иными актами, в том числе законами. Разрешаются в пользу Конституции. В статье 15 гово-

Гегель. Философия права. М., 1990. С. 2/19.

[2] *Топорный Б.И.* Правовая реформа и развитие высшего юридического образования в России // Государство и право. 1996. № 7. С. 37.

рится, что Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории РФ. В части 3 статьи 76 установлено: «Федеральные законы не могут противоречить федеральным конституционным законам». Конституция – основной закон любого государства, поэтому обладает бесспорным и абсолютным приоритетом. Это закон законов.

4. Коллизии между общефедеральными актами и актами субъектов Федерации, в том числе между конституциями. Приоритет имеют общефедеральные. В статье 76 Конституции РФ говорится, что федеральные конституционные и иные законы, изданные в пределах ее ведения, имеют прямое действие на всей территории Федерации (ч. 1). По предметам совместного ведения издаются федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними законы и иные нормативные акты субъектов РФ (ч. 2). Вне пределов ведения РФ и совместного ведения субъекты Федерации осуществляют собственное правовое регулирование, включая принятие законов и иных нормативных актов.

Далее в указанной статье зафиксировано: «законы и иные нормативные акты субъектов Российской Федерации не могут противоречить федеральным законам, принятым в соответствии с частями первой и второй настоящей статьи. В случае противоречия между федеральным законом и иным актом, изданным в Российской Федерации, действует федеральный закон» (ч. 5). «В случае противоречия между федеральным законом и нормативным правовым актом субъекта Российской Федерации, изданным в соответствии с частью четвертой настоящей статьи, действует акт субъекта Федерации» (ч. 6).

Несмотря на подробную, казалось бы, регламентацию взаимоотношений между Российской Федерацией и ее субъектами, противоречий в данной сфере много и они довольно существенные. Например, Конституция РФ не содержит положения о *суверенитете* входящих в нее республик, не предусматривает их право на самоопределение и выход из состава России. Тем не менее большинство этих республик провозгласили себя *суверенными* (Татария, Башкирия, Мордовия, Адыгея, Тува и др.). Так, в Конституции последней записано, что Республика Тува имеет право на самоопределение и выход из состава РФ. По данным Минюста, тысячи нормативных актов субъектов Федерации противоречат Конституции РФ. В 19 из 21 республики конституции не .соответствуют Основному Закону страны.

5. В случае несоответствия Конституции РФ Федеративного договора, а также других договоров между Российской Федерацией и ее субъектами, равно как и договоров между самими субъектами, действуют положения общефедеральной Конституции (разд. 2, ст. 1, п. 4 Конституции РФ).

6. На уровне практического правоприменения соответствующие органы и должностные лица при обнаружении коллизий обычно руководствуются следующими правилами:

а) если противоречат друг другу акты одного и того же органа, но изданные в разное время, то применяется последний по принципу, предложенному еще римскими юристами: позже изданный закон отменяет предыдущий во всем том, в чем он с ним расходится;

б) если коллизионные акты изданы одновременно, но разными органами, то применяется акт, обладающий более высокой юридической силой (например, закон и указ, указ и правительственное постановление, постановление Правительства и акт отраслевого министерства), т.е. за основу берется принцип иерархии нормативных актов;

в) если расходятся общий и специальный акты одного уровня (коллизии по горизонтали), то применяется последний; если разного уровня (коллизии по вертикали), то общий. Подобные акты или нормы иногда называют *конкурирующими.* Например, в Конституции РФ есть норма о несменяемости судей Конституционного Суда, а в специальном законе об этом Суде установлен 12-летний срок. Действует последний.

В целом способами разрешения коллизий являются: 1) *толкование;*

2) принятие нового акта; 3) *отмена старого;* 4) *внесение изменений или уточнений в действующие;* 5) *судебное, административное, арбитражное рассмотрение;* 6) *систематизация законодательства, гармонизация юридических норм;* 7) *переговорный процесс, создание согласительных комиссий;* 8) *конституционное правосудие.* Некоторые из этих способов используются одновременно. Существуют также международные процедуры устранения конфликтов.

Конституция предусматривает право Президента РФ *приостанавливать* действие актов органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, если они противоречат Конституции РФ и федеральным законам, международным обязательствам России или нарушают права и свободы человека, до решения вопроса соответствующим судом (ч. 2 ст. 85). И это тоже способ устранения конфликта.

Особо следует отметить роль Конституционного Суда в разрешении довольно частых и серьезных коллизий, возникающих в сфере федеративных отношений, взаимодействия ветвей власти, реализации прав граждан, осуществления различными органами и должностными лицами своих полномочий, споров о компетенции, соответствия издаваемых нормативных актов Основному

Закону страны. Это наиболее авторитетный и высокопрофессиональный уровень рассмотрения конфликтных ситуаций.

При этом в любом случае путь устранения юридических коллизий, даже самых острых, должен быть *правовым,* а не *силовым.* Противоре-

чия должны разрешаться законным, цивилизованным методом, ибо сила, как известно, рождает силу – проблема сохраняется. Иными словами, на языке пушек коллизию снять нельзя, ее можно лишь загнать вглубь или временно приглушить.

Это, в частности, показал такой сложнейший конфликт, как чеченский. Президент РФ в одном из своих выступлений с горечью признал, что в Чечне можно было «провести линию тоньше, дальновиднее», что события, которые там развернулись, – «это самое большое его (Президента. – *Н.М.)* разочарование, самая серьезная ошибка. Можно было избежать насилия» (ТВ-новости. 1996. 12 окт.).

Что касается толкования как способа разрешения коллизий, то оно нередко порождает новые, еще более острые коллизии, так как зачатую одни и те же акты, факты, события интерпретируются различными официальными и нео4)ициальными структурами, общественными группами, лидерами и гражданами *по-разному,* что, в свою очередь, является выражением их противостояния, а в конечном счете раскола общества.

В связи с этим толкование может быть и *предвзятым,* зависеть от социально-политических ориентации и пристрастий толкующих лиц, уровня их правосознания, культуры, места в идеологическом спектре. По-разному, например, трактуется современное законодательство о приватизации, выборах, налогах, собственности, предпринимательстве. Сама Конституция вызывает далеко не одинаковые оценки с точки зрения ее общей концепции и лсгитимности. Причем противоречивость трактовок происходящего в правовой сфере наблюдается не только среди населения, рядовых граждан, но и в высших эшелонах власти.

Даже в Конституционном Суде, призванном толковать соответствующие юридические нормы и акты, нет единства мнений, и некоторые его судьи официально заявляют о своей особой позиции по тем или иным вопросам. В широком смысле под сомнение нередко берется определенной частью общества весь курс реформ.,Отсюда разброс в понимании законов, направленных на реализацию этого курса.

В последнее время особую остроту приобрели противоречия между законами и указами (законотворчеством и «указотворчеством»). По данному вопросу идут жаркие общественные и научные дискуссии. Так сложилось, что страна управляется сегодня в основном указами и распоряжениями Президента, в том числе устными. По мнению Ю.А. Тихомирова, мы столкнулись с ситуацией, «когда «указное право» явно вышло на передний край и в известной мере приостановило действие ряда конституционных положений». Верховенство же закона – важнейший признак правового государства.

[1] *Тихомиров Ю.А.* Юридическая коллизия. М., 1994. С. 5; см. также: *Лучин В.О.* «Указное право» в России. М., 1996.

Наиболее ярким примером такой ненормальности может служить известный Указ Президента РФ «О неотложных мерах по защите населения от бандитизма и иных проявлений организованной преступности» от 14 июня 1994 г., нарушивший ряд статей Конституции и Уголовно-процессуального кодекса, права граждан и вызвавший всплеск политико-юридических страстей.

В результате Госдума вынуждена была принять специальное постановление, в котором обращалось внимание на «стремление решать ключевые проблемы общества не с помощью федеральных законов, а с помощью

указов и других подзаконных актов». Далее в постановлении отмечалось, что названный Указ вошел в противоречие со статьями 4, 10, 17, 19, 22, 34, 50, 55 Конституции РФ, а также многими статьями У ПК РСФСР. Госдума рекомендовала Президенту «воздержаться от применения Указа до приведения его в соответствие с Конституцией».

С просьбой к главе государства о приостановлении Указа обратилась Комиссия по правам человека при Президенте РФ. Настороженно-негативно отреагировали на данный акт общественность, печать. Однако на все эти возражения и предостережения гарант Основного Закона ответил – «нет». А ведь закон выше любой должности!

Возникла острейшая коллизия на высшем уровне. А Указ между тем начал действовать, став фактически надзаконным документом. Особенно ненормально и опасно в правовом отношении было то, что в стране на тот период не оказалось структуры (при более чем годичном бездействии Конституционного Суда), которая бы реально противостояла упречным указам Президента.

Тревога общества была вызвана тем, что под предлогом борьбы с преступностью у силовых органов развязывались руки для возможных произвольных действий в отношении законопослушных, но неугодных граждан, политических противников и т.д., что живо напоминало наше печальное прошлое.

Настораживала также «каучуковая» формулировка Указа: «При наличии достаточных оснований полагать...», а также увеличение срока задержания по подозрению с двух (по Конституции) до тридцати суток. Арест же только «по подозрению», без достаточных улик, всегда чреват злоупотреблениями.

Понятно, что экстренные меры по усилению борьбы с преступностью представлялись тогда, как и сейчас, более чем назревшими. Таковым было общее настроение в стране. Но формы и методы, избранные для этого, оказались, мягко говоря, *юридически некорректными.* Ссыл-

См.: Не полетят ли щепки? // Известия. 1994.17 июня.

ки на то, что Госдума медленно работает, не убедительны, ибо с помощью такого аргумента можно оправдать любой противозаконный указ. Не случайно при вступлении России в Совет Европы нам, помимо прочего, было указано на необходимость исправления рассматриваемого президентского акта, так как он не вписывался и в международные стандарты.

В противостоянии законов и указов нередко берут верх соображения престижа, «игры на опережение», «перехвата инициативы» и другие мотивы в духе популизма и конфронтации ветвей власти. Особенно это касается социальной сферы (кто раньше возьмется за решение той или иной проблемы, кто первым проявит заботу о «благе людей» и т.д.). Сказывается отсутствие четких механизмов принятия ответственных государственных решений. В результате – страдают интересы дела*.

В основе многих юридических коллизий лежат политические коллизии (нарушение принципа разделения властей, выход различных госорганов за пределы своих полномочий, взаимное их вторжение в компетенцию друг друга, амбиции и соперничество лидеров, война компроматов, лоббизм, популизм, конъюнктура и т.д.). В таких условиях принимается множество противоречивых и несогласованных друг с другом актов. Ведь юридический конфликт – это «активное противостояние сторон, вызванное полярностью их интересов или разным отношением к ценностям и нормам общественной жизни»[2].

Именно эти причины приводят в конечном счете к войне законов, указов, постановлений. Если Государственная Дума не принимает или отклоняет какой-либо закон, он восполняется, точнее, подменяется указом Президента. Так было, например, с законом о втором этапе приватизации, отказом Госдумы признать день принятия Конституции РФ (12 декабря 1993 г.) государственным праздником,

одобрить новую символику России, которая до сих пор не имеет законодательной основы. Не имеют ее и новые российские ордена, награды.

Ученые-правоведы обращают внимание на то, что принимаемые Госдумой законы проходят трудный путь, главным препятствием на котором является двойное вето. Такрго порядка давно уже нет в практике стран Запада[3]. Законы стопорятся по самым разным причинам:

юридическим, политическим, финансовым, прррцедурным, престижным и другим, а чаще всего в силу несовпадения розиций относительно

Подробнее см.: Драма российского закона / Под ред. В.П. Казимирчука. М., 1996; «Круглый стол»: Конфликт закона и правовая реформа // Государство и право. 1997. №12.

[2] *Кудрявцев В.И., Казимирчук В.П.* Современная социология права. М., 1995. С. 214; см. также: *Кудрявцев В.П.* Юридический конфликт // Государство и право. 1995. № 9.

[3] См.: *Мицкевич Л.В.* Выступление па «круглом столе» по проблеме «Закон в переходный период: опыт современной России» // Государство и право. 1995. № 10. С. 38.

сути предлагаемого закона (к примеру, Земельный кодекс). Есть и третье (предварительное) вето – это когда Правительство в своем заключении накладывает табу на тот или иной проект закона из-за отсутствия средств для его реализации. А поскольку практически любой закон требует определенных затрат для своего осуществления, то при желании его всегда можно остановить.

Многие законы отклоняет Совет Федерации еще на подступах к Президенту. По ним, как правило, создаются согласительные комиссии, призванные снимать противоречия и находить компромисс. Это в принципе нормальный путь разрешения коллизий, но он превращается в систему. Примерно одну треть законов не подписывает Президент, причем некоторе из них он возвращает в Государственную Думу без рассмотрения, по поводу чего законодатели обращались даже в Конституционный Суд. Последний, как ни странно, нашел такую практику вполне приемлемой. Снова коллизия! Законы застревают, не могут пробиться сквозь плотное сито возражений, несогласий, противостояния.

По Конституции указы подзаконны, на практике же, как уже отмечалось, они все чаще возвышаются над законом*. И требуется величайшая осторожность, чтобы это «опережающее указотворчество» не нарушало прав граждан, не вносило сумятицу в нормальный правосози-датсльный процесс, не дестабилизировало общую правовую ситуацию. «Бодание» законов и указов особенно заметно по социальным вопросам: заработной плате, пенсиям, пособиям, компенсациям и другим выплатам.

Глубинная коллизия состоит уже в том, что Президент фактически «законодательствует», хотя по Конституции такой прерогативой не располагает. Он издает акты, являющиеся по своей природе законами, и принимаются они нередко по тем позициям, которые относятся к компетенции Государственной Думы. Законодательный орган становится как бы излишним.

Конечно, законодатели очень часто запаздывают с принятием тех или иных законов, в то время как обстоятельства требуют оперативного реагирования. Поэтому вопрос этот в действительности не простой, Тем не менее в целом указанную практику оправдать нельзя. Недостаточная мобильность – свойство всех парламентов, однако это не дает оснований для подмены их традиционных функций исполнительной властью. К тому же многие основополагающие (базовые) законопроекты, особенно экономического характера, разрабатываются не самой Думой, а Правительством, и от него в конечном счете зависит своевременность их принятия.

См.: *Лучин В.О.* «Указное право» в России. М., 1996.

В президентском Послании Федеральному Собранию 1995 г. признается, что наиболее важные отношения, в частности экономические, «должны регулироваться не указами, а законами». Подчеркивается, что объем «указотворчества» вообще будет постепенно сокращен. Если так, то перманентная дуэль между законами и указами в конце концов прекратится.

Правда, в аналогичном Послании 1996 г. вновь говорится о том, что «нормотворчество с помощью указов будет продолжено по тем вопросам, которые не урегулированы еще действующим законодательством». Та же линия и в последующих посланиях. Между тем даже на официальном уровне не раз признавалось, что под указ к нам инвестор-иностранец не пойдет, он понимает, что это не закон. А любая цивилизованная страна должна прежде всего жить по законам.

Надо сказать, что многие принципиальные политико-юридические коллизии заложены в самой Конституции РФ, в гипертрофированном понимании разделения властей. Лидер движения «Союз народовластия и труда» А. Николаев сравнил нынешнюю систему власти в России с боксерским рингом: в левом углу законодательные органы, в правом – исполнительные, в середине – судебные, а президент – главный рефери, определяющий исход боя, причем отнюдь не всегда объективно. И это противостояние во многом порождает тот кризис власти, который крайне отрицательно сказывается на социальном самочувствии населения страны.

Конституция Российской Федерации такова, что практически любой принятый закон можно при желании признать как соответствующим ей, так и не соответствующим. Все зависит от понимания ситуации, политических и идеологических пристрастий. Ярким примером может служить закон «О свободе совести и религиозных объединениях», который Президент отклонил, посчитав его противоречащим Конституции, а Госдума, независимые эксперты, представители Русской Православной Церкви, напротив, находят его полностью отвечающим основным идеям и положениям Конституции. В конце концов, после длительных согласований и обсуждений, в том числе в печати, многотрудный закон был все же подписан. Выходит, обе стороны были правы, занимая прямо противоположные позиции.

Острейшая юридическая коллизия с трагическими последствиями возникла в связи с чеченским кризисом 1994–1996 гг. Она представляет собой коллизию между принципом территориальной целостности страны, необходимостью установления в ней одинаковой и обязательной для всех конституционной законности и *возможной массовой гибелью людей.* Как подобные конфликты должны разрешаться? Миром или войной?

См.: Парламентская газета. 1999. 25 марта.

Господствующее мнение большинства государственных и общественно-политических деятелей сводится к тому, что ни Конституция, ни какая-либо другая идея, в том числе идея единства государства, суверенитета, правопорядка, не стоят человеческих жизней. Жертвовать в таких случаях приходится не людьми, а любым другим интересом.

Даже и легитимное применение силы должно исходить из этой посылки, ибо человек – «мера всех вещей». Именно поэтому избранный способ разрешения чеченского конфликта был расценен Комиссией по правам человека ООН, Советом Европы и другими международными организациями как «несоразмерный и неадекватный» или как «невыборочное применение силы, нарушившее принципы международного гуманитарного права».

Кстати, шесть судей Конституционного Суда РФ в своих особых мнениях по «чеченскому делу» отметили, что никто не может произвольно менять общепризнанную в мировом сообществе *иерархию ценностей,* что человек, его жизнь, права, безопасность имеют бесспорный и абсолютный приоритет. Вообще, особые мнения судей по данной коллизии (Н.В. Витрука, Г.А. Гаджиева, В.Д. Зорькина, А.Л. Кононова, В.О. Лучина, Б.С. Эбзеева) оказались более обоснованными и убедительными, чем общее постановление КС. В них нашла отражение гражданская позиция большинства россиян. Речь идет о непомерно

высокой цене, заплаченной обществом за «умиротворение» в Чечне. Нарушено соотношение *целей* и *средств* их достижения. Возобладала пресловутая целесообразность.

Юридические коллизии, политические неурядицы подрывают основы порядка и стабильности в обществе, деформируют правосознание людей, создают критические ситуации, социальную напряженность. Подобные катаклизмы – признак невысокой правовой культуры, процветающего на всех уровнях юридического нигилизма. Поэтому их необходимо по возможности не допускать, профилактировать, а если они все же возникают – своевременно снимать с помощью выработанных для этого механизмов.

В данной связи следует всячески приветствовать зарождение в рамках правоведения новой важной науки – *конфликтологии,* которая отныне будет заниматься указанными проблемами. Первые активные шаги в этом направлении уже сделаны[2].

См.: Право Сонета Европы и Россия: Сборник документов и материалов / Сост. С.Л. Глотов. Краснодар, 1996. С. 14.

[2] См.: Юридический конфликт: сферы и механизмы. Часть 2. / Под ред. В.Н. Кудрявцева. М., 1994; Юридический конфликт: процедуры разрешения. Часть 3. / Под ред. В.Н. Кудрявцева. М., 1995. Первая часть, посвященная общим вопросам конфликтологии, вышла в 1993 г.; Основы конфликтологии / Под ред. В.Н. Кудрявцева. М., 1997; *Жере-бинВ.С.* Правовая конфликтология. Владимир, 1997.

ТЕМА 21. ТОЛКОВАНИЕ ПРАВА *(А.В.* ОСИНОЕ, *Б. С. ЭБЗЕЕВ)*

1. ПОНЯТИЕ И НЕОБХОДИМОСТЬ ТОЛКОВАНИЯ ПРАВА *(А.В. ОСИПОВ)*

Толкование права – необходимый и важный элемент правореализационного процесса, в частности правоприменения. Прежде чем применить ту или иную норму права, надо уяснить ее подлинный смысл, а в некоторых случаях и разъяснить. Толкование права – это сложная и многогранная деятельность различных субъектов, представляющая собой интеллектуальный процесс, направленный на познание и разъяснение смысла правовых норм.

По поводу определения и содержания толкования права в литературе существуют различные мнения. Одни авторы понимают под этим лишь уяснение, другие полагают, что содержание толкования норм права составляет их разъяснение, третьи определяют толкование как единство того и другого. Предпочтительней является третья точка зрения, поскольку в первом и втором мнениях очевиден односторонний подход.

Толкование правовых норм – это сложный волевой процесс, направленный наС установление точного смысла, содержащегося в норме права, предписания, обнародование его для всеобщего сведения. Данный процесс состоит из двух частей (элементов): толкующий субъект (интерпретатор) вначале уясняет содержание правовой нормы для себя, решает, как он будет действовать, а затем в целях установления одинакового понимания и применения разъясняет смысл и содержание правового предписания всем заинтересованным лицам.

Первая часть этой деятельности – уяснение. Оно характеризует гносеологическую природу толкования, направленного на познание права. Толкование-уяснение выступает как внутренний мыслительный процесс, происходящий в сознании субъекта, применяющего норму права. Это уяснение для себя и внутри себя, поэтому оно не имеет внешних форм выражения.

Толкование фактически осуществляется не только по отношению к праву, нормативным актам, но и по отношению к другим юридическим актам, например применению права.

В ходе уяснения интерпретатор использует различные способы и приемы толкования, которые обеспечивают процесс познания. Здесь используются грамматический (филологический), логический, исто-рико-политический и систематический способы толкования.

Уяснение является необходимым условием реализации права во всех формах: при соблюдении, исполнении и использовании. Оно всегда предшествует разъяснению.

Разъяснение – вторая часть единого процесса толкования права. Оно не всегда следует за уяснением, однако является продолжением мыслительной деятельности на первом этапе. Эта сторона деятельности по толкованию адресована уже не себе, как при уяснении, а другим участникам отношений.

При разъяснении объективируются результаты первой части процесса. Такая объективизация находит свое выражение в письменной форме: официальный акт, документ, правовой акт – либо в устной:

совет, рекомендация.

Таким образом, разъяснение норм права есть не что иное, как объяснение и изложение смысла государственной воли, выраженной в нормативно-правовых актах.

Уяснение и разъяснение представляют собой две диалектически взаимосвязанные стороны процесса толкования, в котором используются различные способы и приемы познания (уяснения) и объяснения (разъяснения) правовых норм.

В связи со сказанным возникает вопрос: чем же вызвана необходимость толкования права? На это имеются как объективные, так и субъективные причины.

1. Нормы права, содержащиеся в нормативных актах, выражаются посредством слов, предложений, формулировок; чтобы понять их смысл и значение, логическую связь между ними, необходима мыслительная деятельность.

2. В нормативных актах воля государства выражена через средства и приемы юридической техники: специфическую терминологию, юридические конструкции, систему отсылок. Некоторые термины заимствованы из других отраслей наук. Все это требует специальных (юридических) знаний для объяснения терминов и используется законодателем при изложении государственной воли, содержащейся в нормах права.

3. Правовые нормы как общеобязательные правила поведения имеют особую форму выражения, характеризуются абстрактностью. Они распространяют свое действие на широкий круг субъектов и общественных отношений, а законодатель, как правило, вынужден использовать наиболее краткие формулировки для оформления воли го-

сударства. Это ведет к тому, что возникает необходимость «расшифровать» данные формулировки.

4. Толкование вызывается несовершенством и неадекватным ис- , пользованием законодательной техники, отсутствием ясного, точного, ! понятного языка нормативного акта, поэтому некоторые формулировки получаются расплывчатыми, а иногда и двусмысленными.

5. Нормы права способны регулировать общественные отношения лишь во взаимосвязи друг с другом, в системе – действие одной нормы неизбежно вызывает действие другой. Чтобы понять истинный смысл правовой нормы, необходимо отыскать другие, которые будут применяться вместе с ней.

2. ВИДЫ ТОЛКОВАНИЯ ПРАВА ПО СУБЪЕКТАМ *(А.В. ОСИПОВ)*

Деятельность государственных органов, общественных организаций и отдельных лиц по разъяснению норм права – вторая сторона процесса толкования. В зависимости от юридических последствий, к которым приводит разъяснение, различают: официальное и неофициальное толкование.

Официальное толкование дается уполномоченными на то субъектами – государственными органами, должностными лицами, общественными организациями, оно закрепляется в специальном акте и имеет обязательное значение для других субъектов. Такое толкование является юридически значимым, вызывает правовые последствия. Оно ориентирует

правоприменителей на однозначное понимание правовых норм и их единообразное применение.

Неофициальное толкование дается субъектами, не имеющими официального статуса, не обладающими по долгу службы полномочиями толковать правовые нормы. Такими субъектами могут быть общественные организации, научные учреждения, ученые, практические работники. Они осуществляют разъяснение норм права в форме рекомендаций и советов. Этот вид разъяснения не имеет юридически обязательного значения и лишен властной юридической силы.

Официальное толкование различают двух видов – нормативное (общее) и казуальное (индивидуальное).

Нормативное толкование не ведет к созданию новых правовых норм, оно только разъясняет смысл уже действующих. Сущность его состоит в том, что оно имеет общий характер, является общеобязательным. Такое толкование предназначается для общего руководства в процессе применения права, относится к неограниченному числу случаев и распространяется на обширный круг субъектов. Поэтому термин «нормативное толкование» носит условный характер.

Нормативное толкование применяется в случаях, когда нормы недостаточно совершенны по своей форме, имеют неясность текстуального понимания при неправильной и противоречивой практике их применения. Оно призвано обеспечить единообразие в понимании и применении норм права.

Нормативные разъяснения не имеют самостоятельного значения, они полностью разделяют судьбу толкуемой нормы. Отмена или изменение нормы права нередко приводит к отмене или соответствующему изменению акта толкования.

Среди нормативного толкования различают: *аутентичное* (авторское) и *легальное* (разрешенное, делегированное).

Аутентичное толкование означает, что разъяснение смысла применяемых норм исходит от принявшего их органа. Оно основано на пра-вотворческих функциях этого органа, поэтому, издав нормативный акт, правотворческий орган вправе в любое время дать необходимые с его точки зрения разъяснения.

Субъектами такого толкования могут быть все правотворческие органы, например Государственная Дума РФ.

Юридическая практика знает и другой вид нормативного разъяснения – легальное толкование. Оно носит подзаконный характер и осуществляется теми субъектами, которым это поручено, разрешено. Так, Верховный Суд, не являясь правотворческим органом, тем не менее имеет право толковать нормативные акты, в том числе и акты, принимаемые высшими законодательными органами.

Казуальное толкование также является официальным, но не имеет общеобязательного значения, а сводится лишь к толкованию правовой нормы с учетом ее применения к конкретному случаю. Оно дается компетентным органом по поводу рассмотрения конкретного дела и обязательно лишь для него. Цель такого разъяснения – правильное разрешение определенного случая, поэтому оно не имеет значения при рассмотрении других дел. ,

Казуальное толкование содержится в специальных указаниях разъясняющего характера, в актах надзора юрисдикционных и административных органов. Например, в постановлениях и определениях судов второй и надзорной инстанции прямо разъясняется смысл применяемых норм права или когда судья в процессе судебного заседания разъясняет участникам процесса статью, предусматривающую уголовную ответственность за дачу ложных показаний.

Неофициальное толкование – это разъяснение норм права, даваемое не

уполномоченными на то субъектами. Оно не является юридически значимым. Акты неофициального толкования не принадлежат к числу юридических фактов и не влекут юридических последствий.

Сила и значение неофициального толкования в убедительности, обоснованности, научности, в авторитете тех субъектов, которыми оно дается.

Неофициальное толкование по внешней форме выражения может быть как устным (разъяснение какой-либо формы права адвокатом, судьей, прокурором в ходе приема граждан, на лекциях и т.д.), так и письменным (в периодической печати, в различных комментариях). Хотя такое разъяснение не имеет юридической силы, оно оказывает значительное влияние на правовую жизнь общества, в первую очередь на правотворческий и правореализационный процессы через правосознание соответствующих субъектов.

Неофициальное толкование подразделяется на *обыденное, профессиональное* и *доктриналъное* (научное).

Обыденное толкование может осуществляться любым гражданином. В нем выражается уровень правосознания различных субъектов в виде правовых чувств, эмоций, представлений, переживаний в юрис-дикционной сфере жизни общества. Особенно четко это проявляется в ходе всенародного обсуждения каких-либо нормативных актов, референдумов. Такое толкование имеет большое значение для соблюдения гражданами запретов, исполнения юридических обязанностей, а также при осуществлении ими субъективных прав.

Профессиональное толкование исходит от субъектов, сведущих в правовых вопросах (профессионалов, специалистов в области права), хотя такое разъяснение и не является юридически обязательным. Например, разъяснение норм права адвокатами, судьями, прокурорами во время приема граждан.

Среди неофициального толкования особое место занимает *доктриналъное* (научное) толкование. Оно так же, как и вышеназванные виды неофициального толкования, не имеет юридической силы. Однако более чем другие оказывает влияние на правореализационный процесс в целом и правоприменение в частности. Доктринальное толкование дается специальными научно-исследовательскими учреждениями, отдельными учеными в статьях, монографиях, комментариях, на лекциях, конференциях и т.д. Его значение определяется убедительностью и авторитетом тех субъектов, которые осуществляют это толкование. Основывается оно на знаниц закономерностей воздействия права на общественные отношения, создании законодательства, на обобщении практики применения правовых норм. Такое толкование косвенным путем оказывает значительное влияние на правовую жизнь общества.

3. СПОСОБЫ ТОЛКОВАНИЯ ПРАВА *(А.В. ОСИПОВ)*

Способ толкования представляет собой совокупность приемов и средств, позволяющих уяснить смысл и содержание нормы права и выраженной в ней воли законодателя. Каждый из них отличается от других своими специфическими особенностями и средствами уяснения правовой нормы.

Основные способы толкования: грамматический, логический, систематический, историко-политический и специально-юридический.

Грамматический (филологический, языковой) способ толкования представляет собой уяснение смысла правовой нормы на основе анализа текста какого-либо нормативного акта. Такое толкование предполагает прежде всего выяснение значения отдельных слов как в общеупотребительном, так и в терминологическом смысле (эпидемия, эпизоотия, рецидив и т.д.). Главное – понять тот смысл слова, какой вклады вал в него законодатель.

Устанавливаются грамматические связи слов, определяется семантическая структура предложений. При определении смысла предложений немаловажную

роль играют знаки препинания, союзы, вводные слова и т.д. Хрестоматийный пример: 4 Казнить нельзя помиловать».

Языковой способ предшествует всем остальным и во многом предопределяет их результаты. Однако следует учесть, что ни один из приемов немыслим изолированно, вне связи с другим.

При логическом толковании законы логики используются самостоятельно, обособленно от остальных способов. Здесь исследуется логическая связь отдельных положений закона с правилами логики. Анализу подвергаются не сами по себе слова, как при грамматическом толковании, а обозначаемые ими понятия, явления и соотношения их между собой. В данном случае применяются такие приемы, как логическое преобразование, выведение вторичных норм, выводы из понятий, доведение до абсурда.

На логической структуре правовых норм отражаются особенности законодательной техники. Правоприменителю необходимо осуществить мысленное преобразование в процессе участия. Например, статья 105 У К РФ «Убийство, то есть умышленное причинение смерти... наказывается...» Однако наказывается не само убийство, а лицо, совершившее его. Преобразованный текст будет выглядеть следующим образом: «Лицо, совершившее умышленное убийство... наказывается...»

Необходимость логических преобразований объясняется внутренней структурой правовых норм. Иногда внутренняя структура норм права не совпадает с внешней формой, выраженной в статье норматив-

ного акта. Структурные элементы правовой нормы (гипотеза, диспозиция и санкция) могут подразумеваться или находиться в других статьях нормативного акта либо в других нормативных актах. Большинство статей Уголовного кодекса построены таким образом, что имеется гипотеза и санкция, а диспозиция подразумевается и должна быть выражена словами: «Запрещается совершать (не совершать) что-то...» Статьи, предусматривающие ответственность за нарушение Правил дорожного движения, диспозицию содержат в другом нормативном акте.

Используется такой прием, как доведение до абсурда. Например, при анализе понятия «источник повышенной опасности» можно признать таковым не только автомобиль, но и велосипед, гужевой транспорт.

Иногда законодатель в целях лаконичности, экономии места в нормативном акте при формулировании норм права перечисляет какие-либо обстоятельства, имеющие юридическое значение, но не дает их исчерпывающего перечня, а использует обороты: «и другие», в аналогичных случаях».

Поэтому деятельность по уяснению правовых норм требует знаний законов и правил формальной и диалектической логики, правильного их применения.

Систематическое толкование – это уяснение содержания правовых норм в их взаимной связи, с их местом и значением в данном нормативном акте, институте, отрасли права в целом.

Данный способ толкования предопределяется внутренними свойствами права, его системностью, Правовые нормы в общей системе правового регулирования связаны между собой многочисленными отношениями. Поэтому, чтобы полностью уяснить ту или иную норму права, необходимо учитывать целый ряд других норм, регулирующих смежные общественные отношения, установить связь между регулятивными и охранительными нормами. Все это помогает правильно понять сферу действия нормы, круг заинтересованных лиц, смысл того или иного термина.

Систематическое толкование позволяет выявить факты коллизий (противоречий) между правовыми нормами. Такой способ толкования важен при применении нормы права по аналогии, так как помогает найти норму, наиболее

близкую по своему содержанию к конкретному случаю. Наиболее четко этот способ проявляется при сопоставлении норм Общей части отрасли права с Особенной частью.

Специально-юридическое толкование основывается на профессиональных знаниях юридической науки и законодательной техники. Такое толкование предусматривает исследование технико-юридичес

ких средств и приемов выражения воли законодателя. Оно раскрывает содержание юридических терминов, конструкций и т.д. Это обусловлен но тем, что в области законодательной стилистики существует свой язык законов как особый стиль речи и в связи с этим имеются термины и конструкции, специфичные для законотворчества. Поэтому, чтобы правильно осуществить правовую квалификацию обстоятельств дела, дать им юридическую оценку, необходимо раскрыть своеобразие языка законов, т.е. уяснить смысл непосредственно юридических понятий, категорий, конструкций и т.д.

Этот способ обусловлен и тем, что наука может формулировать новые юридические понятия и категории, используемые законодате лем. Интерпретатор вынужден обратиться к научным источникам, где находит готовый анализ тех или иных терминов норм права, оценочных понятий (тяжкие последствия, существенный вред, особо крупный размер, неустойка, штраф, залог, поручительство и т.д.), которые влияют на практику решения конкретных дел.

С помощью историко-политического толкования выясняются: во-первых, исторические условия издания нормативного акта; во-вторых, социально-политические цели, которые преследовал законодатель, издавая этот акт. Необходимость этого способа вызывается тем, что с помощью лишь установления правовых связей невозможно уяснить глубоко и всесторонне смысл и содержание нормы права.

Историко-политический способ помогает выявить смысл правовой нормы, обращаясь к истории ее принятия, целям и мотивам, обусловившим введение ее в систему правового регулирования. Этот способ толкования позволяет анализировать также источники, находящиеся вне права: материалы обсуждения и принятия проектов нормативных актов, первоначальные проекты, материалы всенародного обсуждения, различные выступления, мнения и т.д.

Историко-политическое толкование помогает выявить такие правовые нормы, которые хотя формально и не отменены, но фактически уже не действуют, т.е. не существует тех общественных отношений, которые норма регулировала.

Все это способствует более точному установлению смысла правовой нормы.

4. ТОЛКОВАНИЕ ПРАВА ПО ОБЪЕМУ *(А.В. ОСИПОВ)*

Толкование правовых норм преследует цель выяснения действительного смысла нормы, который имел в виду сам законодатель. Свою волю законодатель формулирует средствами языка. Поэтому словес-

ное выражение его воли может не всегда совпадать с ее действительным содержанием.

Результатом толкования должна быть однозначность и полная ясность смысла нормы права. Особенность толкования по объему обусловлена его связью с конечным результатом уяснения и разъяснения смысла правовых норм, от которого зависит практический эффект толкования. В связи с результатом толкования различают буквальное (адекватное), расширительное (распространительное) и ограничительное.

Буквальное толкование – наиболее типичный и часто встречающийся вид толкования, когда «дух» и «буква» закона совпадают, т.е. словесное выражение нормы права и ее действительный смысл идентичны.

Однако так бывает не всегда. В силу объективных или субъективных причин словесное выражение воли законодателя и действительное содержание этой

воли, выраженной в правовой норме, могут не совпадать. В таких случаях как исключение может применяться расширительное или ограничительное толкование.

При расширительном толковании действительный смысл и содержание правовой нормы шире, чем ее словесное выражение. Например, законодатель часто использует термин «закон» (судьи независимы и подчиняются только закону). Но истинный смысл слова «закон» состоит в том, что в этом случае имеются в виду все нормативно-правовые акты, а не только акты высших органов власти. То же самое касается и термина «судьи», поскольку имеются в виду и народные заседатели, и

присяжные.

Ограничительное толкование применимо в тех случаях, когда действительный смысл нормы права уже, чем ее словесное выражение. Например, в норме права записано: «Все совершеннолетние дети обязаны содержать нетрудоспособных родителей». Однако не все дети обязаны это делать. От этой обязанности освобождаются нетрудоспособные дети, а также дети, которых родители не содержали и не воспитывали. В данном случае сужается круг субъектов, подпадающих под действие правового предписания.

При расширительном и ограничительном толковании устанавливается действительная воля законодателя, поэтому такое толкование не вносит никаких изменений в истинный смысл и нормы права.

Расширительное и ограничительное толкование следует отличать от аналогии закона, хотя между ними существует внешнее сходство. Аналогия предполагает пробел в праве, отсутствие соответствующей нормы права, где определенные факты не охватываются ни текстом, ни

смыслом законодательства. Здесь происходит распространение закона на новый круг общественных отношений. При расширительном толковании такие факты охватываются смыслом законодательства, хотя в тексте правовой нормы это выражено неточно.

Расширительное и ограничительное толкование применимо во всех отраслях права, хотя в литературе имеется и другое мнение. Однако существуют некоторые изъятия. Не могут толковаться расширительно нормы, содержащие какие-либо ограничения, устанавливающие более строгую юридическую ответственность, санкции правовых норм.

Когда в тексте нормативного акта использованы такие обороты, как «другие», «прочие», «иные», «и так далее», то это предполагает расширительное толкование закона.

5. АКТЫ ТОЛКОВАНИЯ ПРАВА: ПОНЯТИЕ И ВИДЫ *(А.В. ОСИНОЕ)*

Акт толкования – это один из видов правовых актов. Вопрос о юридической природе актов толкования тесно связан с проблемой сущности толкования, т.е. является ли это правотворческой деятельностью или это средство уяснения и разъяснения смысла существующей нормы права.

В литературе высказываются на этот счет различные мнения. Одни авторы склонны считать акты толкования одной из форм (источников) права; другие ученые утверждают, что таким актом не устанавливаются, не изменяются и не отменяются нормы права. На наш взгляд, предпочтительнее вторая точка зрения, поскольку многие акты толкования, хотя и являются нормативными (в смысле общеобязательными), исходят от субъектов, которым не предоставлено право нормотворчества (Верховный Суд РФ).

Интерпретационные акты как виды правовых актов имеют свой особенности: они не содержат общеобязательных правил поведения (норм права), не имеют самостоятельного значения и действуют в единстве с теми

нормативными актами, в которых содержатся толкуемые юридические нормы. Они находятся в зависимости от нормативных актов, обслуживают и разделяют их судьбу.

Акт толкования необходимо рассматривать и как действие, и как юридический документ, акт уяснения и разъяснения. Последний может быть устным или письменным. Акт толкования – это официальный, юридически значимый документ, направленный на установление действительного смысла и содержания нормы права.

Интерпретационные акты можно классифицировать по различным основаниям:

1. По внешней форме они могут быть письменными и устными. Письменные акты толкования имеют определенную структуру, т.е. в них должны присутствовать реквизиты: кто издал этот акт, когда, к каким нормам права (институту, отрасли, нормативному акту) относится, когда вступил в действие. Они могут облекаться в ту же форму, что и нормативно-правовые акты, издаваемые соответствующими органами (указы, постановления, приказы, инструкции и т.д.).

2. По юридической значимости различают акты нормативного толкования и казуального.

Акты нормативного толкования распространяют свое действие на неопределенный круг субъектов и рассчитаны на применение каждый раз, когда реализуется толкуемая норма, в этом смысле они носят общеобязательный характер.

Казуальные акты относятся к конкретному случаю и касаются конкретных лиц; с этой точки зрения их можно назвать индивидуальными.

3. Юридическая сила акта толкования и сфера его действия определяются местом органа, его издавшего. Это акты органов власти: исполнительно-распорядительных, судебных, прокурорских и т.д.

4. В зависимости от того, кто издал акт толкования и нормативно-правовой акт, они могут быть аутентичными или легальными. Если акт принимает и толкует один и тот же субъект, это авторское толкование (аутентичное).

Если норму права толкует субъект, который на это управомочен, которому это право делегировано (разрешено) законом (например, Верховный Суд РФ толкует законы, принимаемые парламентом), то это легальные акты.

5. Можно выделить акты толкования в различных отраслях права;

уголовно-правовые, административно-правовые и т.д.

Все сказанное позволяет сделать вывод, что толкование права и его результаты играют важную роль в правореализационном процессе. Оно завершает процесс правового регулирования общественных отношений и делает правовые нормы готовыми к реализации различными субъектами.

6. ТОЛКОВАНИЕ КОНСТИТУЦИИ И ИНЫХ ЗАКОНОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ КОНСТИТУЦИОННЫМ СУДОМ *(Б.С. Эбзеев)*

Переживаемые страной глубокие формационные преобразования и обусловленная ими всесторонняя демократизация общества постепенно приводят к тому, что Конституция из способа закрепления строя абсолютного государства с характерной для него не ограниченной правовыми рамками властью становится законом правового государства,

власть которого ограничена суверенитетом народа и правами человека и гражданина, составляющими сферу индивидуальной автономии личности, свободную от произвольного вторжения государства, его органов и должностных лиц.

Под конституцией, несмотря на различие трактовок этого документа, понимают законодательный акт, которым определяются организация высших органов государства, порядок призвания их к отправлению своих функций, их взаимоотношения и компетенция, а также положение личности по отношению к государственной власти.

С формальной точки зрения конституция может совпадать с другими законами государства, но в практике современного конституционализма она обычно отличается от них по способу издания, внесения в нее изменений и дополнений, а юриспруденцией признается ядром правовой системы соответствующего государства.

Конституция обладает высшей юридической силой и тем самым поставлена над всеми иными законами и нормативными актами, определяет деятельность законодательной, исполнительной и судебной власти. Это основной закон государства, но государство и право не представляют собой изолированную субстанцию, напротив, они являются именно результатом развития социальных связей, способом организации совместной деятельности людей, их взаимодействия во имя индивидуальной и социальной жизни. Конституция формирует основы правового режима общества, его политическое единство, определяет цели, функции, организацию и порядок деятельности государства и его органов, принципы взаимоотношений с гражданами.

Этим и обусловлена значимость толкования Конституции Российской Федерации, которое (ч. 5 ст. 125) отнесено к компетенции Конституционного Суда РФ. Именно Конституционному Суду предоставлено право интерпретировать волю народа, выраженную в принятом всенародным референдумом Основном Законе.

Конституционное закрепление этого права Суда означает, что никакой иной орган государственной власти в России – федеральный или субъекта Федерации – не может давать официального и обязательного для органов государственной власти и местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц, граждан и их объединений толкования Конституции. Это исключительная прерогатива Конституционного Суда. Причем для конституционного права в силу недостаточной конкретности его основного источника и широты конституционных положений, допускающих различные интерпретации, толкование имеет приоритетное значение, чем в иных детализиро-ванно нормированных отраслях права.

Традиционно теория толкования акцентирует внимание на необходимость выяснения либо воли конституционного (и обычного) законо-

дателя, либо воли и смысла самой Конституции. Нет однозначного «рецепта», пригодного на все времена и для каждого случая, и в решениях Конституционного Суда.

В частности, если в Постановлении от 12 апреля 1995 г. по делу о толковании статей 103 (ч. 3), 105 (ч. 2 и 5), 107 (ч. 3), 108 (ч. 2), 117 (ч. 3) и 135 (ч. 2) Конституции РФ Суд отдал предпочтение смыслу самой Конституции и признал, что положение об общем числе депутатов Государственной Думы, содержащееся в указанных статьях Основного Закона, следует понимать как число депутатов, установленное для депутатов Государственной Думы частью 3 статьи 95 Конституции, 450 депутатов, то в Постановлении от 20 февраля 1996 г. по делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О статусе депутата Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» от 8 мая 1994 г. предпочтение было отдано изначальному видению объема депутатских иммунитетов, из которого исходили создатели проекта Основного Закона[2].

В силу этого толкование Конституции и ее норм требует в каждом конкретном случае тщательного анализа дословного текста толкуемого положения, источника его возникновения, места в системе Конституции, его смысла и цели.

Конституция РФ не содержит определения понятия толкования Конституции

РФ, а в Законе 0 Конституционном Суде Российской Федерации» говорится лишь о «неопределенности в понимании положения Конституции», которая преодолевается толкованием Конституционного Суда.

Не обращался специально к этому вопросу и Конституционный Суд, но принятые им решения позволяют сделать вывод, что, по мнению Суда, сложившемуся на основании отечественной правовой доктрины, толкование Конституции и ее норм включает в свое содержание как уяснение, так и разъяснение смысла интерпретируемых норм.

Процесс толкования означает и познание конституционной нормы, т.е. интеллектуальную деятельность, не выходящую за рамки сознания самого интерпретатора, и разъяснение нормы, т.е. предметную деятельность Конституционного Суда по доведению до всеобщего сведения содержания конституционных норм и выраженной в них воли законодателя.

Такая предметная деятельность применительно к статусу Конституционного Суда всегда воплощается в письменных решениях – либо

См.: Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 1995. № 2, 3 С. 17-22.

[2] См.: Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 1996. №2. С. 12-20.

по конкретным делам (и в этом случае речь идет о казуальном толковании), либо в итоговом Постановлении Конституционного Суда о толковании Конституции РФ, ее норм, которое согласно части 2 статьи 71 названного Закона обладает нормативным значением.

Глава XIV Закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» регламентирует только порядок нормативного толкования, которое рассчитано на неоднократное применение и осуществляется в отношении широкого круга общественных отношений, являясь официальным и обязательным.

Таким образом, толкование Конституции РФ состоит в преодолел нии Конституционным Судом неопределенности в понимании ее положений, в выяснении объективного смысла и содержащихся в ней позитивных правовых принципов. По существу, толкование Конституции есть ее конкретизация.

Вопрос об объеме толкования (адекватном, расширительном, ограничительном), способах толкования (систематическом, филологическом, истррико-политическом, логическом), значении цели в толковании конституционной нормы (телеологическое толкование) не получил разрешения ни в Конституции, ни в Законе «О Конституционном Суде Российской Федерации». Однако некоторые требования к осуществляемому Судом толкованию Основного Закона в этих актах, а также в решениях самого Конституционного Суда сформулированы. В частности, согласно ч. 2 ст. 16 Конституции никакие другие положения Конституции не могут противоречить основам конституционного строя России. Интерпретация всех последующих положений Конституции не может расходиться с нормами главы 1 Основного Закона и поэтому должна осуществляться в сопряжении с ними.

В связи с этим возникает требование о системности толкования, выявлении системообразующих связей конституционных норм и права в целом: субординации, координации, происхождении и т.п. В Послании Конституционного Суда Верховному Совету Российской Федерации «О состоянии конституционной законности в Российской Федерации» от 5 марта 1993 г. подчеркивалось, что «нельзя не учитывать, что Конституция есть единый документ и все ее положения должны рассматриваться во взаимосвязи, системно».

Конституционный Суд при толковании положений Основного Закона не должен ограничиваться только дословным изложением нормы, но и обязан оценивать ее контекст, а также место в общей системе конституционных норм. При этом любая конституционная норма должна интерпретироваться таким образом, чтобы избежать противо-

См.: Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 1993. № 2. С. 5.

речий с другими нормами Конституции, ибо все элементы Основного Закона находятся во взаимосвязанности и в рамках единой системы выполняют свою роль.

Отсюда следует также требование к Конституционному Суду: в процессе толкования Конституции с уважением относиться к позитивному праву, учитывая иерархию правовых норм и их многообразие. Речь идет о том, что Конституционный Суд в процессе толкования Конституции часто вынужден обращаться к содержанию иных законов – федеральных конституционных и федеральных, а также законов субъектов Российской федерации.

В последнем случае конституционные нормы выступают мерилом конституционности иных законов с точки зрения их содержания и соответствия защищаемым Основным Законом целям и ценностям. При этом закон не должен признаваться ничтожным, если его противоречие Конституции не является явным или его можно интерпретировать в соответствии с Конституцией.

Данное положение не противоречит праву Суда выводить способ объективного разрешения конституционного спора из общих начал и смысла Конституции РФ. Сказанное также означает, что закрепленные в главе 1 Основного Закона РФ принципы конституционного строя, в которых прежде всего выражены общие начала и смысл Конституции, приобретают в определенных ситуациях непосредственное регулирующее значение.

В связи с этим важным требованием к интерпретации конституционных норм Конституционный Суд также считает практическую согласованность и функциональную рациональность даваемого им толкования. Цели Конституции и функции органов государственной власти должны быть обеспечены соответствующими средствами и полномочиями, которые, возможно, не всегда текстуально воспроизведены в Конституции, но вытекают из нее или ею подразумеваются. К примеру, Постановлением Конституционного Суда по делу о проверке конституционности ряда правовых актов, принятых в связи с урегулированием вооруженного конфликта в Чеченской Республике, от 31 июля 1995 г. легализован новый для отечественной правовой доктрины и практики конституционного регулирования институт так называемых скрытых (подразумеваемых) полномочий главы государства, которые, по мнению Суда, вытекают из части 2 статьи 80 и других статей Конституции и которые легли в основу этих актов.

) См.: Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 1995. № 5. С. 10. Уместно отметить, что позиция Конституционного Суда, выраженная в указанном постановлении, вызвала резкие возражения некоторых судей, заявивших по данному делу особые мнения. См. там же. С. 25-26,46-47,59-60.

Суд не всегда может рассматривать дословный текст интерпретируемой нормы в качестве той границы толкования, которую невозможно преодолеть. Рациональное применение самой Конституции или принятого на ее основе закона может потребовать от интерпретатора выйти за пределы чисто грамматического толкования текста конституционной нормы.

Тем самым Конституционный Суд выполняет одновременно в известной мере правотворческую функцию, поскольку предлагает такие решения, которые связаны с дословным текстом Конституции весьма тонкими нитями. Данный подход и правотворчёская функция особенно отчетливо проявились в Постановлении Конституционного Суда о толковании статьи 136 Конституции от 31 октября 1995 г.

Как известно, Конституция РФ, регламентируя порядок внесения в нее поправок, в ст. 136 устанавливает, что поправки к главам 3–8 принимаются в порядке, предусмотренном для федерального конституционного закона, и вступают в силу после их одобрения органами законодательной власти не менее чем двух третей субъектов Российской Федерации.

Суд пришел к выводу, что положения статьи 136 Конституции могут быть реализованы только в форме специального правового акта о конституционной поправке, имеющего особый статус и отличающегося как от федерального закона, так и от федерального конституционного закона. Согласно пункту 1 резолютивной части постановления, поправки в смысле статьи 136 Конституции Российской Федерации принимаются в форме особого правового акта – закона о поправке к Конституции Российской Федерации, который, как известно, не упоминается в тексте Основного Закона.

Закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» устанавливает также, что его решения о толковании Конституции должны быть совместимы с другими решениями данного органа. Решение по делу о толковании Конституции не должно противоречить ранее принятым актам о толковании или решениям по конкретным делам, в которых дано казуальное толкование конституционных норм.

Если требование о совместимости между собой решений об официальном толковании Конституции является императивным, то требование о совместимости решений по конкретным делам представляется желательным, но не абсолютным. Согласно статье 73 указанного Закона, в случае, если большинство судей, участвующих в заседании одной из палат Конституционного Суда, склоняется к необходимости принять решение, не соответствующее правовой позиции, выраженной в

[1] См.: Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 1995. № 6.

ранее принятых решениях Конституционного Суда, дело передается на рассмотрение в пленарное заседание.

Конституционный Суд в пленарном заседании может принять решение, не соответствующее ранее выраженной им позиции. Такое решение может быть обусловлено либо «поиском права», либо «превращением» Конституции, т.е. изменением Основного Закона без изменения его текста, либо внесением в Конституцию дополнений и изменений, влекущих к изменениям в нормативном содержании ранее интерпретированных конституционных положений, которые в силу этого нуждаются в новом осмыслении.

Толкование Конституции РФ, отдельных ее норм дается исключительно в пленарных заседаниях Конституционного Суда. Причем решение о толковании Конституции, в отличие от решений по иным делам, принимается большинством не менее двух третей от общего числа судей. Это обусловлено как юридической, так и общесоциальной значимостью таких решений, а также возможными политическими последствиями. По мнению законодателя, данный порядок принятия решения о толковании Конституции и установленное комментируемой статьей большинство служит гарантией от интеграции Суда в текущий политический процесс.

Толкование Конституции РФ, данное Конституционным Судом, является официальным и обязательным для всех представительных, исполнительных и судебных органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц, граждан и объединений.

Официальный характер такого толкования заключается в том, что оно дается Конституционным Судом, уполномоченным на это частью 5 статьи 125 Конституции РФ, содержится в специальном акте (постановлении) и обязательно для всех субъектов права.

С момента провозглашения постановления Суда по делу о толковании неопределенности в понимании положений Конституции, которая стала предметом для обращения в Конституционный Суд, неопределенность считается преодоленной.

В отличие от официального, неофициальное толкование Конституции и ее

норм, осуществляемое различными органами и должностными лицами, а также учеными и практическими работниками, гражданами, нередко обладая высоким авторитетом и воздействуя на общественное и индивидуальное правосознание и поведение субъектов конституционного права, юридических последствий не порождает.

Официальное толкование, даваемое Конституционным Судом, признается нормативным, ибо оно распространяется на всех субъектов правовых отношений и весьма широкий круг случаев, обязательно на

всей территории Российской Федерации, для зарубежных органов внешних сношений РФ, а также отечественных юридических и физических лиц, пребывающих за рубежом.

Любой правоприменитель обязан руководствоваться тем пониманием положений Конституции РФ, которое содержится в постановлении Конституционного Суда. Даваемое им толкование Конституции неотделимо от интерпретируемых положений Основного Закона. Толкование Конституции не ограничено временем, может в будущем дополняться или уточняться и разделяет судьбу истолкованной нормы или положения Конституции.

Решение Суда о толковании Конституции не влечет утраты юридической силы какими-либо актами или их отдельными положениями, как это происходит при принятии Судом решений по делам о конституционности нормативных актов, договоров, спорах о компетенции. Однако акты или отдельные их положения, основанные на противоречащей толкованию Конституционным Судом интерпретации конституционных норм, подлежат пересмотру издавшими их органами и должностными лицами.

Решение Суда о толковании Конституции может также являться основанием для судебного обжалования (в судах общей юрисдикции и арбитражных судах) соответствующих решений и действий, если при их вынесении или осуществлении органы и должностные лица руководствовались неправильной интерпретацией своих полномочий, не соответствующими толкованию Конституционным Судом норм о разграничении предметов ведения и полномочий.

ТЕМА 22. ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРАКТИКА *(В.Н. КАРТАШОВ)*

1. ПОНЯТИЕ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРАКТИКИ .

В правоведении существуют различные мнения о понятии юридической практики. Можно выделить на сегодня три точки зрения. Одни авторы отождествляют практику с юридической деятельностью (И.Я. Дюрягин, А. Гсрлох). Другие, стремясь отграничить юридическую практику от юридической деятельности и представить ее в качестве относительно самостоятельного явления, причисляют к ней лишь определенные итоги, объективированный опыт правовой деятельности (С.С. Алексеев, С.И. Вильнянский и др.).

И, наконец, третья точка зрения, которая представляется наиболее предпочтительной, – когда любой вид юридической практики рассматривается в неразрывном единстве правовой деятельности и сформированного на ее основе социально-правового опыта (В.К. Бабаев, В.И. Ле-ушин, В.П. Реутов и др.).

Ошибочность первых двух позиций, на наш взгляд, состоит в том, что в первом мнении из практики исключается такой важный ее элемент, как юридический опыт, во втором – допускается другая крайность: результаты деятельности, объективированный вовне опыт отрываются, противопоставляются самому процессу деятельности и не учитывается тот факт, что практическое преобразование общественной жизни происходит не только с помощью решений и положений, выражающих итоговую сторону юридической деятельности, но и непосредственно в ходе этой деятельности, при осуществлении организационно-

конструктивных правовых действий и операций.

Третья точка зрения позволяет точнее определить природу юридической практики и основные элементы ее структуры, объективнее отразить диалектику прошлой (ретроспективной), настоящей (актуальной) и предстоящей юридической деятельности, понять значение социально-правового опыта в механизме правового регулирования. Этот и опыт как важнейший компонент практики представляет собой коллективную, надындивидуальную социально-правовую память, обеспечивающую накопление, систематизацию, хранение и передачу информации (знаний, умений, оцейок, подходов и т.д.), позволяющую фиксировать и в определенной степени воссоздавать весь процесс деятельности

или отдельные его фрагменты. «Опыт – вот учитель жизни вечной», – писал Гете*. Без социально-правовой памяти невозможно эффективное правотворчество и толкование, конкретизация и правоприменение, систематизация и восполнение пробелов в праве.

Таким образом, юридическая практика – *это деятельность по изданию (толкованию, реализации и т.п.) юридических предписаний, взятая в единстве с накопленным социально-правовым опытом.*

Юридической практике как одной из основных разновидностей социально-исторической практики свойственны черты, присущие любой практике. Однако вовлеченная в правовую систему общества, в процесс правового регулирования, социальная практика получает некоторые новые, в частности юридические, качества, позволяющие рассматривать ее как относительно самостоятельный тип практики.

Действия и субъектов, и участников юридической практики, использование ими определенных средств и методов, способы оформления вынесенных решений и закрепление накопленного опыта урегулированы, упорядочены правовыми нормами и иными юридическими предписаниями. Тем самым ограничивается субъективизм и волюнтаризм участников, обеспечивается ее стабильность.

Юридическая практика образует существенную часть культуры общества. Изучение, например, материалов юридической практики Древнего Рима (законов, судебных решений и т.д.) дает представление не только о тех или иных конкретных правовых ситуациях, но и об экономике и политике этой страны в разные периоды ее развития, о социальном и правовом положении населения, государственном и общественном устройстве.

Без этого вида социальной практики немыслимо возникновение, развитие и функционирование правовой системы общества. Она играет существенную интегрирующую роль в этой системе, связывая в единое целое нормативно-правовые и индивидуально-конкретные предписания, субъективные права и юридические обязанности, правовые идеи и принимаемые на их основе решения.

Она же способствует целенаправленному юридическому изменению общественной жизни. Это достигается при помощи издания новых или изменения уже существующих нормативно-правовых предписаний, их толкования и конкретизации, использования и применения.

Большинство практических действий и вынесенных решений требуют закрепления в строго определенных официальных актах-документах.

Слово о науке Кн. 1. М , 1976 С 187.

Общественная, коллективная природа юридической практики проявляется в том, что, во-первых, она обусловлена другими типами социальной практики, во-вторых, любая юридическая деятельность предполагает соответствующие формы сотрудничества между ее субъектами и участниками, обмен информацией и результатами, в-третьих, накапливаемый социально-правовой опыт является совокупным продуктом совместной деятельности.

В отличие от теоретической (научной) деятельности, где вырабатываются гипотезы, идеи, понятия, юридическая практика направлена на объективно-реальное изменение окружающей действительности. Сознание, которое опосредует любые практические действия, служит внутренней детерминаитой юридической практики. Здесь оно присутствует во внешне выраженном, опредмеченном виде.

В процессе юридической практики возникают разнообразные материальные, политические, социальные и иные изменения. К ее особенностям следует отнести то, что она всегда порождает и соответствующие юридические последствия.

Юридическая практика в той или иной степени влияет на все стороны жизни общества, способствуя развитию происходящих в нем процессов либо тормозя их. Это методологически важное положение следует иметь в виду при формировании и реализации любых планов и программ экономического, политического, социального и иного переустройства общества.

Анализ отмеченных черт и особенностей юридической практики показывает, что она занимает относительно самостоятельное место в правовой системе общества и играет существенную роль в механизме правового регулирования.

2. СТРУКТУРА ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРАКТИКИ

Под структурой юридической практики понимается такое ее *строение, расположение основных элементов и связей, которые обеспечивают ей целостность, сохранение объективно необходимых свойств и функций при воздействии на нее разнообразных факторов действительности.*

Юридическая практика – образование *полиструктурное,* включающее, в частности, логический, пространственный, временнбй и иные компоненты.

Рассмотрение логической структуры позволяет отразить взаимосвязи частей и целого, элементов и системы, содержания и формы. Юридическая практика включает в себя два основных слагаемых: юридическую деятельность и социально-правовой опыт. Динамичная сто

рона практики выражена преимущественно в деятельности; статическая – в правовом опыте. Каждый из этих компонентов также структурирован.

Структурный анализ предполагает исследование юридической практики в диалектическом единстве ее содержания и формы. Содержание позволяет раскрыть совокупность образующих такую практику внутренних свойств и элементов, показать способы организации, существования и внешнего выражения ее содержания.

Элементами содержания юридической деятельности выступают ее объекты, субъекты и участники, юридические действия и операции, средства и способы их осуществления, принятые решения и результаты действий.

Объекты практики – это то, на что направлены юридические действия и операции ее субъектов и участников. Ими могут быть материальные и нематериальные блага, общественные отношения и конкретные действия (бездействия) людей, другие предметы и явления, включенные в соответствующий юридический процесс и служащие удовлетворению общественных и личных потребностей и интересов.

В качестве носителей, управляющих «центров» практической деятельности выступают ее субъекты и участники. *Субъект* – основной, ведущий носитель правовых отношений, без которого немыслимо существование практики (например, суд в судебной практике). *Участники* юридической практики – это отдельные лица (организации), которые так или иначе содействуют субъектам в выполнении правовых действий и операций. В качестве участников следственной практики выступают, например, свидетели и потерпевшие.

Юридические действия представляют собой внешне выраженные, социально-преобразующие и влекущие определенные правовые последствия акты субъектов и участников (например, подпись документа). Совокупность взаимосвязанных между собой юридических действий, объединенных локальной целью, составляют операцию (например, осмотр места преступления включает самые разнообразные правовые действия).

В качестве *средств* выступают допускаемые законом предметы и явления, с помощью которьйс обеспечиваются достижение цели и необходимый результат. Они составляют как бы инструментальную часть практической деятельности и используются для установления и фиксации фактов, анализа юридической «материи», вынесения и оформления решений, организации контроля за их исполнением.

Все средства можно подразделить на общественные (например, нравственные и иные социальные нормы), специально-юридические (договоры, нормы и принципы права) и технические (приборы и

инструменты). В своей совокупности они составляют юридическую технику (законодательную, судебную и др.).

Одни и те же средства могут быть использованы по-разному, различными способами. Так, важным средством фиксации материалов осмотра места происшествия является фотосъемка, позволяющая запечатлевать расположение предметов, их специфические черты, состояние, детали.

Способ – это конкретный путь достижения намеченной цели (результата) с помощью конкретных средств и при наличии соответствующих условий и предпосылок деятельности. Способы накладывают отпечаток на выбор средств и характер их использования, в известной степени определяют стиль деятельности субъектов и участников. Интегрированные в единое целое родственные способы образуют тот или иной метод воздействия. Система способов и методов составляет в своей основе юридическую тактику (правотворческую, следственную и т.п.).

Результат воплощает в себе итог юридических операций, позволяющий удовлетворить индивидуальную или общественную потребность.

Особое место в содержании практики занимает *юридический опыт,* который может отражать как совокупный итог всей практической деятельности, так и отдельные ее моменты. Он формируется в процессе выделения (отбора, селекции) в юридических действиях и операциях, принятых решениях, социально-правовых результатах деятельности наиболее целесообразного, передового, общего и полезного, имеющего важное значение для правового регулирования общественных отношений и дальнейшего совершенствования юридической практики.

Составными элементами социально-правового опыта являются *правоположения,* т.е. такие достаточно устоявшиеся, выработанные в ходе многолетней практики предписания общего характера, которые аккумулируют социально ценные и стабильные фрагменты (стороны, аспекты) той или иной практической деятельности. Правоположения бывают правотворческими и правоприменительными, распорядительными и разъяснительными, судебными и нотариальными, регулятив- Я ными и охранительными, обязательными рекомендательными.

Формы юридической практики – это способы организации, существования и внешнего выражения последней.

Говоря о форме, целесообразно выделить в ней внутреннюю и внешнюю стороны. Внешней формой здесь выступают разнообразные юридические акты-документы (нормативные и индивидуальные, судебные и следственные,

нотариальные и пр.), в которых закрепляются правовые действия, методы и средства их осуществления, вынесенные реше

ния. К внутренней форме, т.е. способу организации, внутренней связи элементов содержания, относится процедурно-процессуальное оформление практики, которое определяет круг ее субъектов и участников, объемы их процессуальных прав и обязанностей, условия вступления в правовой процесс и выбытия из него, порядок оперирования средствами и методами, сроки и время совершения действий и др.

Структура юридической практики – это не только состав определенных элементов содержания и формы. Взаимообусловленность развития всех компонентов практики обеспечивается генетическими и функциональными, внутренними и внешними, прямыми и обратными, правовыми и неправовыми связями и отношениями, с помощью которых совершается перенос энергии, информации, свойств, осуществляется взаимный обмен результатами различных видов деятельности, контроль, помощь в реализации разнообразных полномочий и функций.

3. ВИДЫ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРАКТИКИ

Для правовой системы общества характерно одновременное функционирование разнообразных типов, видов и подвидов практики. В зависимости от характера, способов преобразования общественных отношений нужно различать *правотворческую, правоприменительную (правореализационную), распорядительную, интерпретационную* и другие типы практики.

В процессе правотворческой практики формируются нормативно-правовые способы (нормы, принципы и т.п.) воздействия на общественную жизнь. Правоприменительная практика представляет собой единство властной деятельности компетентных органов, направленной на вынесение индивидуально-конкретных предписаний, и выработанного в ходе такой деятельности правового опыта. Распорядительная практика складывается из распорядительной деятельности управомо-ченных на то субъектов и накопленного в процессе этой деятельности юридического опыта. Суть интерпретационной практики выражается в формулируемых правовых разъяснениях и правоположениях.

В функциональном аспекте можно выделить *правоконкретизирую-щую, контрольную, правосистематизирующую* и иные типы практики. Особенность этих типов заключается в том, что изменения общественных отношений возможны здесь с помощью правотворческих, право-применительных, распорядительных и праворазъяснительных средств и способов.

Любой вид юридической практики можно подразделить на определенные виды и подвиды. Так, в правоприменительной практике (тип)

различают оперативно-исполнительную и юрисдикционную (виды), а последняя в свою очередь подразделяется на превентивную, карательную и др. (подвиды).

По субъектам юридическая практика разграничивается, как правило, на *законодательную, судебную, следственную, нотариальную* и др. По этому же критерию возможна и более детальная классификация. Так, к судебной относится практика Верховного Суда РФ, областных, городских, районных судов. А приняв за основание классификации объекты практики и категории разрешаемых дел, можно говорить о судебной практике, например по гражданским и уголовным делам.

4. ФУНКЦИИ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРАКТИКИ

Функции юридической практики – *это относительно обособленные*

направления гомогенного (однородного) ее воздействия на объективную и субъективную реальность, в которых проявляются и конкретизируются ее природа, творчески преобразующая роль и социально-правовое назначение в жизни общества.

Функции – это целенаправленное влияние юридической практики на общественную жизнь. Поэтому они непосредственно связаны с задачами (целями) практики.

В функциях выражается сущность юридической практики, особенности ее отдельных сторон и свойств. Вместе с тем изменение функций влияет на структуру практики, определенные элементы ее содержания и формы. Именно в функциях особенно четко проявляется организационно-конструктивный и динамичный характер юридической практики, ее способность связывать воедино разнообразные элементы правовой системы общества, формировать нормативную базу данной системы, объяснять и конкретизировать правовые предписания, обеспечивать их реализацию.

Правоведами выделяются различные функции юридической практики. Одни авторы (С.С. Алексеев) считают, что таких функций три:

правонаправляющая (ориентирующая), правоконкретизирующая и сигнально-информационная. Другие ученые (В.И. Леушин) рассматривают функции формирования права, совершенствования правопри-менительной деятельности, воспитательную и правоконкретизирую-щую. Особенно большое внимание в литературе уделяется правотвор-ческой функции судебной или иных разновидностей практики.

Анализ выделяемых в литературе функций показывает, что принятые подходы не всегда достаточно полно и всесторонне раскрывают творчески преобразующий характер юридической практики, не охватывают многие ее созидательные аспекты и направления, оставляя в

тени важные принципы классификации. Не обращается внимание, скажем, на тот факт, что в каждой из рассмотренных функций можно выделить ряд подфункций. Если функция – это наиболее общее, ведущее направление, в котором прежде всего выражается сущность, природа и роль практики в правовой системе общества, то подфункция обозначает в рамках данного направления некоторые особые, специфические стороны влияния юридической практики на социальную действительность. Например, в правотворческой функции практики можно вычленить правообразующую, правоизменяющую и правопрекращаю-щую подфункции.

Одним из существенных критериев классификации функций является *сфера общественной жизни,* которая подвергается практическому воздействию. По этому основанию можно выделить экономическую, социальную, воспитательную, экологическую, демографическую и другие функции. Общесоциальные функции предметно раскрывают управленческую природу юридической практики в обществе.

Сущность и правовое назначение практики наиболее ярко проявляются в ее специфических функциях, где за основу классификации приняты способы действий, характер деятельности и осуществляемых юридических преобразований либо полученный результат. К такого рода функциям относятся в первую очередь те, которые определяют конкретный тип практики – правотворческой, правоприменительной, праворазъяснительной и др.

Это, однако, не означает, что та или иная функция присуща только одноименной разновидности практики. Так, правотворческая функция характерна также для правопримеиительной и других типов и видов практики. Судебная практика, например, сигнализирует правотворчес-ким органам о неполноте

законодательства, его противоречиях и неэффективности, становясь, таким образом, необходимой основой для создания норм права и даже нормативных актов. «Опыт, полученный от различных действий, создает закон», – говорили древние.

По способам воздействия на реальную действительность можно вы-делить *регистрационно-удостоверителъную (закрепительную), регуля-тивно-ориентационную и правоохранительную функции практики.*

Регистрационно-удостоверительная функция предполагает юридическое закрепление существующих и вновь появляющихся общественных отношений, конкретных социальных ситуаций, удостоверение прав и законных интересов, договоров и сделок, имеющих правовое значение и т.д. Регулятивно-ориентационная функция выражается в осуществлении централизованного и автономного, нормативного и индивидуального упорядочения общественных отношений.

Содержание правоохранительной функции нагляднее всего можно раскрыть через ее подфункции: правообеспечительную, превентивную, правовосстановительную, компенсационную, карательную. Право-обеспечительная подфункция – одно из важных, но не единственных направлений правоохраны. В данном случае с помощью конкретного типа юридической практики создаются определенные условия, предпосылки, средства и способы, обеспечивающие нормальное функционирование общественных отношений, достижение поставленных целей.

Юридическая практика – важный канал общесоциального, специального криминологического и индивидуального предупреждения правонарушений, осуществляемого с помощью правотворческих, пра-воприменительных, праворазъяснительных, контрольных, распорядительных и других юридических средств и мер. Римские юристы считали, что «правосудие именно предупреждающее предпочтительнее, чем сурово карающее».

Правовосстановительная подфункция связана с разработкой и закреплением в законодательном или ином порядке соответствующих мер правовой защиты, отменой неправомерных действий, решений и актов-документов, факгичсским и юридическим восстановлением правопорядка, прав и законных интересов граждан и организаций.

Значение компенсационной продукции заключается в том, что все разновидности юридической пракчики должны быть нацелены на возмещение любого материального, имущественного или морального вреда (ущерба), который причинен противоправными (а иногда и правомерными) действиями отдельным лицам, социальным группам или обществу в целом.

Суть карательной подфункции юридической практики проявляется в формулировании и закреплении санкций правовых норм, в разъяснении, конкретизации, в применении к правонарушителям таких мер юридического воздействия, которые связаны с лишениями материального, личного, организационного и иного характера.

По времени действия функции юридической практики можно подразделить на *постоянные* и *временные.* Имеет определенное значение и классификация ее функций на *основные, главные* и *неосновные.* Такое разграничение необходимо, во-первых, для выделения соответствующих подфункций. Во-вторых, в определенные периоды развития общества акцент может быть сделан на одной или нескольких важнейших сторонах юридической практики (например, на экологической функции). В-третьих, в силу специфической природы конкретного типа (вида, подвида) практики одни направления воздействия на общественную жизнь (например, для правоприменения – правообеспечи-тельное и

индивидуально-регулятивное) выступают в качестве глав

ных, а другие (влияние на правотворчество правоприменительной практики) являются производными, сопутствующими.

Таким образом, если каждая функция (подфункция) показывает отдельное направление, сторону, аспект социально-преобразующей природы юридической практики, то взятые вместе они дают более или менее цельное представление о месте и роли этой практики в правовой системе общества.

5. ПУТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРАКТИКИ

Исследование природы, структуры и функций юридической практики дает возможность выделить те ее типы (виды, подвиды), стороны и элементы, которые необходимо совершенствовать и качественно улучшать.

Особую значимость в настоящее время приобретают вопросы совершенствования *правотворческой практики,* поскольку именно с ее помощью формируется нормативно-правовая база радикального экономического, политического и иного преобразования российского общества, вводятся в правовую систему качественно новые средства, формы и методы юридического воздействия на происходящие в стране процессы. Нельзя, например, серьезно говорить о развитии рыночных отношений без достаточно разработанного и эффективного гражданского, торгового и (финансового законодательства.

Изменения в механизме правового регулирования, расширение договорных отношений между различными субъектами права, сферы правовой саморсгуляции, переход от ограничительно-запретительных способов воздействия на частную жизнь к общедозволительным, а в публичной области – к разрешительному порядку деятельности государственных органов и должностных лиц требуют новых подходов ко всей концепции правотворчсства, пересмотру всего ныне действующего законодательства, приведению его в соответствие с международными нормами о правах человека и другими актами международного права.

Необходимо, чтобы в законах и других нормативно-правовых актах находили наиболее полное отражение идеи свободы и ответственности, гуманизма и справедливости, равенства и безопасности, господства права и солидарности. Качество и эффективность рассматриваемой разновидности практики в значительной мере зависит также от реального воплощения в конкретной деятельности компетентных органов правотворческих принципов научности и демократизма, гласности и законности, целесообразности и экономичности, оперативности и др.

Сложившаяся в России социально-экономическая, политическая и национальная ситуация, обстановка в сфере образования, культуры и духовной среды в целом требуют повышения темпов законодательной деятельности, скорейшего принятия основополагающих законов. Однако это не должно идти в ущерб их качеству. Многие недавно изданные законы, указы Президента и акты Правительства в этом плане подлежат существенной критике. Опыт правотворческой и правопри-менительной деятельности показывает, что некачественные и противоречивые законы подрывают авторитет издавшего их органа и всего законодательства, порождают правовой нигилизм, трудно реализуются, обрастают массой разъяснений, ведомственныхинструкций, которые сводят на нет суть основного акта.

Большую роль в создании гармоничной правовой системы общества призвана играть *правосистематизирующая практика,* т.е. деятельность (сформированный на ее основе опыт) по сбору, упорядочению и приведению в стройную систему разнообразных правовых актов (нормативных, правоприменитсльных, интерпретационных и др.). Эта практика существенно

влияет на качество и эффективность правотвор-ческой и правопримснитсльной деятельности, уровень законности и правопорядка в обществе.

Глубокие преобразования во всех сферах жизни общества, интенсификация правотворческой деятельности государственных органов и хозяйствующих субъектов на федеральном и местном уровнях, обострение криминогенной ситуации в стране требуют издания кодифицированных актов по основным отраслям и институтам права, улучшения методики и результативности обобщений материалов правоприме-нительной и праворазъяснительной практики, скорейшего внедрения в правовую систему компьютерной техники, организации банков разнообразной юридической информации, российской и региональной справоч-но-информационных правовых служб, создания единой схемы учета, инкорпорации, консолидации и кодификации законодательства и т.п.

Если определить главные, стратегические направления в области *правоприменительной практики,* то они сводятся к тому, чтобы поднять на качественно новый уровень работу всех правоприменительных органов, существенно активизировать их деятельность по охране интересов личности, обеспечению экономической безопасности и общественного порядка, защите потребительского рынка, профилактике правонарушений, борьбе с преступностью.

Важными представляются проблемы укрепления законности и правопорядка, искоренения формализма и бюрократизма в деятельности правоохранительных органов, улучшения их материально-технического и финансового обеспечения, работы с кадрами. Особенно актуальны

вопросы комплектования, правильной расстановки, воспитания, юридического обучения, социальной и правовой защищенности сотрудников.

Дальнейшего углубления требует судебно-правовая реформа. В соответствии с Конституцией РФ (ст. 118), судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства.

Необходимо уточнить компетенцию, задачи и функции прокуратуры, активизировать ее контрольно-надзорную и координирующую роль в системе правоохранительных органов.

Так же, как и в отношении суда, в законе о прокуратуре нужно определить конкретные меры юридической ответственности за вмешательство в деятельность прокуратуры, игнорированапие выносимых ею предостережений, представлений и протестов, изменить методы правового воздействия па нарушителей закона (сейчас прокурор выступает в качестве просителя: «прошу восстановить законность», «устранить имеющиеся недостатки» и т.п.). Повышение авторитета прокуратуры будет способствовать стабильности правопорядка и формированию правового государства в России.

Совершенствование органов внутренних дел связано с тремя основными задачами: профилактикой правонарушений, обеспечением общественной безопасности и порядка, борьбой с преступностью. Отсутствие должной нормативно-правовой (полноценных Уголовного, Уго-ловно-процессуального кодексов и т.п.), материально-технической и финансовой *базы,* медленные структурные изменения в различных звеньях органов внутренних дел, недостатки в работе с кадрами, слабая социальная и правовая защищенность сотрудников и ряд других субъективных и объективных причин-условий не способствуют эффективному решению поставленных перед этими органами задач.

Пути совершенствования *правореализационной практики* граждан выражаются в формировании у них осознанного уважения к праву и закону, соблюдению своих обязанностей, законных интересов других лиц и организаций,

привычки к законопослушному и активному поведению, элементарных умений и навыков самостоятельно и оперативно находить, уяснять и использовать в своей практической деятельности нужные нормативно-правовые предписания, знать основные формы юридической защиты своих прав.

Рост правовой активности граждан объективно обусловлен их занятостью в производственной деятельности, их ролью в политической, культурной и других областях общественной жизни, конкретными социально-правовыми ситуациями и другими важнейшими факторами. Это следует учитывать при организации и осуществлении правового просвещения и обучения населения.

ТЕМА 23. ПРАВОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ *(Н.И. МАТУЗОВ)*

1. ПОНЯТИЕ ПРАВООТНОШЕНИЙ КАК ОСОБОГО ВИДА ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ

В обществе существует множество различных отношений: экономические, политические, юридические, моральные, духовные, культурные и др. Собственно, само человеческое общество есть совокупность отношений, продукт взаимодействия людей. При этом все виды и формы отношений, возникающих и функционирующих в обществе между индивидами и их объединениями, являются (в отличие от взаимосвязей в природе) *общественными,* или *социальными.*

Юридическую науку, естественно, интересуют прежде всего юридические, или правовые отношения. В чем их специфика? Кратко говоря, в том, что они органически связаны с правом.

Право – особый, официальный, государственный регулятор общественных отношений. В этом его главное назначение. Регулируя те или иные отношения, оно тем самым придает им правовую форму, в результате чего эти отношения приобретают новое качество и особый вид – становятся *правовыми,* облекаются в *юридическую* оболочку.

Именно с помощью такого нормативного воздействия государственная власть переводит определенные отношения под свою юрисдикцию и защиту, придает им упорядоченность, стабильность, устойчивость, желаемую направленность, вводит в нужное русло. Их участники наделяются правосубъектностью, юридическими правами и обязанностями. Эти отношения становятся подконтрольными и управляемыми. Иными словами, перед нами особая форма социального взаимодействия.

Запрещая одни действия, разрешая другие, поощряя третьи, устанавливая ответственность за нарушения своих предписаний, право таким путем указывает необходимые, общественно полезные варианты поведения субъектов, ограничивает или расширяет сферу их личных желаний и устремлений, пресекает вредную деятельность.

По сравнению с другими социальными регуляторами право – наиболее эффективный, властно-принудительный и вместе с тем цивилизованный регулятор. Это неотъемлемый атрибут всякой государственности. Любые отношения приобретают характер правоотношений

лишь в том случае, если они возникают на основе и в соответствии с нормами права и не противоречат воле государства.

Следовательно, правовые отношения можно в самом общем виде определить как общественные отношения, урегулированные правом. При этом регулируемые отношения в принципе не утрачивают своего фактического содержания (экономического, политического, семейного, имущественного и т.д.), а лишь видоизменяются, обретая новое дополнительное свойство. Иначе говоря, правоотношение не отделяется от опосредуемого им реального отношения, не находится где-то рядом или над ним, а существует вместе с ним. Ведь форма и содержание любого явления неразрывны.

Государство не может при помощи правовых средств произвольно менять изначальный характер тех или иных отношений, а тем более создавать новые. Если бы это было возможно, то решение многих проблем жизни общества было бы сравнительно легкой задачей. Государство путем издания законов может в лучшем случае ускорять развитие известных отношений, улавливать тенденции, давать простор для проявления позитивных начал и, напротив, сдерживать, вытеснять негативные и отжившие связи и процессы.

Право – не творец, а лишь регулятор и стабилизатор общественных отношений. «Право само по себе ничего не создает, а только санкционирует общественные отношения. ...Законодательство всего лишь протоколирует, выражает экономические потребности». Например, современные рыночные отношения в России стали складываться не потому, что однажды были приняты юридические нормы на этот счет, а потому, что они вызрели в реальной жизни. Элементы этих отношений появились еще в предперестроечное время в виде теневой, полуофициальной экономики. И только потом были приняты соответствующие акты, которые легализовали эти ростки, формы, ускорили их развитие.

Но есть и такие правоотношения, которые возникают только как правовые и в другом качестве существовать не могут. Например, конституционные, административные, процессуальные, уголовные и др. Именно подобные правоотношения по форме и содержанию, т.е. в «чистом виде», представляют собой действительно самостоятельный вид и тип общественных отношений. Лишь в этом смысле можно сказать, что право создает, «творит» общественные отношения, порождая новые связи.

Правоотношения – следствие действия права как социального и государственного института. В догосударственном (родовом) обществе правоотношений не было, поскольку там не было права. Это значит,

Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 2. С. 208; Т. 4. С. 112.

что правоотношения немыслимы вне права или без права. Есть лишь отношения, объективно требующие или не требующие правового опос-редования. Именно связь с правом, урегулиррванность тех или иных отношений правом дает основание называть их *правовыми.* Не может быть такого положения, чтобы правовые отношения существовали помимо и независимо от юридических норм.

Конечно, правоотношения возникают не просто потому, что есть норма права (хотя это обязательное формальное основание), а потому, что определенные общественные отношения нуждаются в правовой регламентации. Тогда появляется юридическая норма и уже на ее основе – правоотношение. Правоотношения как бы вызревают в недрах общественной жизни, детерминируясь экономическими и иными потребностями. «Юридические мотивы», социальная необходимость, тенденции, интересы должны быть осознаны законодателем, пройти через волю государства, получить объективацию в нормах и в конечном счете воплотиться в соответствующих правоотношениях.

Поэтому следует различать исторический генезис правоотношений, их зародышевое состояние и вполне сложившуюся правовую форму, определяемую законом. Иначе говоря, – материальный и 4юрмальный источники*.

Право регулирует далеко не все, а лишь наиболее важные, принципиальные отношения, имеющие существенное значение для интересов государства, общества, нормальной жизнедеятельности людей. Это прежде всего отношения собственности, власти и управления, социально-экономического устройства, прав и обязанностей граждан, обеспечения порядка, трудовые, имущественные, семейно-брачные отношения и т.п. Остальные либо не регулируются правом вовсе (сферы морали, дружбы, товарищества, обычаев,

традиций), либо регулируются лишь отчасти (например, в семье помимо материальных существуют

[1] В нашей литературе был высказан взгляд, согласно которому правоотношения могут возникать до и необязательно на основе норм нрава – как «общественные отношения... саморазвивающиеся в правовые и силу естественно-исторической необходимости, а не в результате воздействия на них норм нрава». Иными словами, общественные отношения независимо от юридических норм могут иметь «правовую сущность», быть «но природе свежи правовыми» *(си.-.Дудин Л.П.* Диалектика правоотношения. Саратов, 1983. С. 5). Представляется, что этот вывод базируется на известном положении о том, что «и наиболее ранние и примитивные эпохи... индивидуальные, фактические отношения в их самом грубом виде и являются непосредственно нравом. С развитием гражданского общества... правовые отношения изменились и получили цивилизованное выражение» *(Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 3. С. 336–337). Гегель также начинает свою философию права с анализа владения как простейшего правового отношения. Однако в данной главе излагаются сложившиеся в науке традиционные представления о правоотношениях в их современном виде.

сугубо личные, интимные отношения между супругами, между родителями и детьми, не затрагиваемые правом).

С этой точки зрения все общественные отношения можно подразделить на три группы: 1) регулируемые правом и, следовательно, выступающие в качестве правовых (правоотношения); 2) не регулируемые правом и, значит, не имеющие юридической формы; 3) частично регулируемые. В основе такого деления лежат три критерия: социальная необходимость, государственная заинтересованность и возможность внешнего контроля.

В последнем случае надо иметь в виду, что не любое отношение может быть подвергнуто правовому регулированию, да и необходимость в этом во многих случаях не возникает. Государство вовсе не стремится к глобальной регламентации «всего и вся». На целесообразность правового вмешательства в те или иные отношения могут влиять и другие факторы (нравственная оправданность, гуманность, демократичность).

Из сказанного вытекает, что любое правовое отношение есть общественное отношение, но не всякое общественное отношение есть правоотношение. Это определяется границами действия права, которые, однако, не являются абсолютными, раз навсегда данными. Условия меняются, и то, что в одно время регламентируется законом, в другой период может перестать быть его объектом, и наоборот.

Пределы правовой сферы («юридического поля») подвижны, они могут в зависимости от обстоятельств сужаться или расширяться, но в целом отражают объективные потребности развития общества и государства, ход исторического процесса. Иными словами, правоотношения составляют лишь часть общественных отношений, а именно ту, которая опосредуется правом.

Наиболее характерные черты (признаки) правовых отношений как особого вида общественных отношений заключаются в следующем.

1. Они возникают, прекращаются или изменяются только на основе правовых норм, которые непосредственно порождают (вызывают к жизни) правоотношения и реализуются через них. Между этими явлениями существует причинно-следственная связь. Нет нормы – нет и правоотношения. Они представляют собой некоторое единство, целостность.

Именно в правоотношениях достигаются цели правовых норм, проявляется их реальная сила и эффективность, именно в правоотношениях они начинают «работать». Иные общественные отношения опосре-дуются другими (не

юридическими) нормами, так как не требуют правового вмешательства.

2. Субъекты правовых отношений взаимно связаны между собой юридическими правами и обязанностями, которые в правовой науке принято называть *субъективными.* Эта связь, собственно, и есть правоотношение, в рамках которого праву одной стороны корреспондирует (соответствует) обязанность другой, и наоборот. Их можно назвать встречными. Участники правоотношения выступают по отношению друг к другу как управомоченные и правообязанные лица, интересы одного могут быть реализованы лишь через посредство другого.

Правоотношение – это всегда двусторонняя связь. Ведь сама норма права, вызывающая правоотношение, носит предоставитсльно-обязы-вающий характер, она всегда кого-то па что-то управомочивает и кого-то к чему-то обязывает. Мало того, в большинстве правоотношений каждый из их участников одновременно обладает правом и несет обязанность.

3. Правовые отношения носят волевой характер. Во-первых, потому, что через нормы права в них отражается государственная воля;

во-вторых, в силу того, что даже и при наличии юридической нормы правоотношение не может автоматически появиться и затем функционировать без волеизъявления его участников, но крайней мере, одного из них. Необходим волевой акт, дающий начало явлению.

«Товары не могут сами отправляться на рынок и обмениваться... Чтобы данные вещи могли относиться друг к другу как товары, товаровладельцы должны относиться друг к другу как лица, воля которых – распорядиться этими вещами; таким образом, один товаровладелец лишь по воле другого, следовательно, каждый из них лишь при посредстве одного общего им обоим волевого акта может присвоить себе чужой товар, отчуждая свой собственный».

Иначе говоря, правоотношения, прежде чем сложиться, проходят через сознание и волю людей. Лишь в отдельных случаях субъект может не знать, что стал участником правового отношения, например оказавшись наследником по закону после смерти родственника, проживавшего в другом городе. Или, скажем, потерпевший от преступления оказывается затем, помимо своего желания, вовлеченным в уголов-но-процессуальное правоотношение с преступником и судом.

4. Правоотношения, как и право, на базе которого они возникают, охраняются государством. Другие отношения такой защиты не имеют. Конечно, далеко не во всех правовых отношениях государство заинтересовано (например, вытекающих из правонарушений) и, казалось, не должно было бы их защищать, но интерес государства состоит в том, чтобы эти социальные эксцессы правильно разрешались, виновные

Маркс К., Энгельс Ф. Соч Т. 23. С. 94.

несли наказание, поэтому оно держит их в поле своего внимания, обеспечивает соблюдение возникающих по этому поводу юридических форм и процедур, прав граждан. Охрана законности и правопорядка означает и охрану правоотношений, ибо последние в своей совокупности и образуют правовой порядок как результат законности.

5. Правовые отношения отличаются индивидуализированностью субъектов, строгой определенностью их взаимного поведения, персонификацией прав и обязанностей. Это не безличная абстрактная связь, а всегда конкретное отношение «кого-то» с «кем-то». Стороны (физические и юридические лица), как правило, известны и могут быть названы поименно, их действия скоординированы. Этого не наблюдается в других общественных отношениях, например, моральных, политических, эстетических, которые не столь формализованы и управляемы.

Таковы основные особенности правоотношений. Как надстроечные явления, они обусловлены в конечном счете экономическими, политическими, социальными, культурными и иными факторами и причинами.

Виды правовых отношений. Прежде всего правоотношения, как и юридические нормы, можно классифицировать по отраслевому признаку на государственные, административные, финансовые, гражданские, трудовые, семейные и т.д. Различают *регулятивные* и *охранительные* правоотношения. Первые возникают из правомерных действий субъектов, вторые – из противоправных, связанных с применением государственного принуждения.

По степени конкретизации и субъектному составу правоотношения делятся на *абсолютные, относительные* и *общерегулятивные.* В абсолютных точно определена лишь одна сторона, например собственник вещи, которому противостоят все те, кто с ним соприкасается или может соприкоснуться, и которые обязаны уважать это его право, не чинить никаких препятствий его реализации. В этом смысле, например, право собственности является абсолютным. В относительных – 1 строго определены обе стороны (например, должник – кредитор, продавец – покупатель). Их можно назвать поименно.

Общерегулятивныс, или просто общие, правоотношения в отличие от конкретных выражают юридические связи более высокого уровня между государством и гражданами, а также последних между собой по поводу гарантирования и осуществления основных прав и свобод личности (право на жизнь, честь, достоинство, безопасность, неприкосновенность жилища, свободу слова и т.п.), а равно обязанностей (соблюдать закоцы, правопорядок). Они возникают главным образом на основе норм Конституции, других основополагающих актов и являются базовыми, исходными для отраслевых правоотношений.

По характеру обязанностей правоотношения подразделяются на *активные* и *пассивные.* В активных – обязанность заключается в необходимости совершить определенные действия в пользу управомоченного, в пассивных, напротив, она сводится к воздержанию от нежелательного для контрагента поведения. Различают *простые* правоотношения (между двумя субъектами) и *сложные* (между несколькими или даже неограниченным числом); *кратковременные* и *долговременные.*

Содержание правоотношений. В любом правовом отношении выделяется *фактическое, юридическое* и *волевое* содержание. О фактическом (экономическом, политическом и т.д.) уже говорилось выше. Оно не меняется в результате опосредования правом реального, т.е. фактического, отношения. Под юридическим содержанием понимаются субъективные права и обязанности участников правоотношения. Волевое составляют воля государства и воля самих субъектов. Любое правоотношение выступает как единство содержания и формы.

Структура правового отношения. В состав правоотношения входят следующие элементы: 1) субъекты; 2) объект; 3) субъективное право;

4) юридическая обязанность.

В обществе непрерывно действует, пульсирует сложнейшая сеть горизонтальных и вертикальных правоотношений. Люди порой даже не замечают, что являются их участниками – настолько они естественны, привычны, необходимы. Одни из них более или менее постоянны (отношения собственности, гражданства, власти), другие переменны (учеба, работа, семья), третьи возникают и тут же прекращаются (разнообразные мелкие сделки: купля-продажа, пользование транспортом, услугами социально-культурных и хозяйственно-бытовых учреждений, участие в гражданском обороте и т.д.). Ни один человек не может оставаться вне правоотношений, не вступать в них в своей повседневной

жизни и деятельности, так как без этого он не мог бы реализовать многие свои права и возможности, удовлетворить интерес, потребности.

Правоотношения составляют основную сферу общественной цивилизованной жизни. Везде, где действует право, его нормы, там постоянно возникают, прекращаются или изменяются правоотношения. Особенно они развиты в гражданском обществе, правовом государстве. Они сопровождают человека на протяжении всей его жизни. Вот почему правоотношения – одна из центральных проблем правовой науки, теории права.

От той или иной ее трактовки зависит решение многих других юридических вопросов, поскольку правовые отношения – один из главных каналов перевода права на социальную действительность, интересы людей и их объединений. При этом анализ данной проблемы предпо

лагает не только юридический, но и философский уровень рассмотрения.

Резюмируя все сказанное, можно кратко определить правоотношения как *урегулированные правом и находящиеся под охраной государства общественные отношения, участники которых выступают в качестве носителей взаимно корреспондирующих друг другу юридических прав и обязанностей.*

2. ПРЕДПОСЫЛКИ ВОЗНИКНОВЕНИЯМИ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ПРАВООТНОШЕНИЙ. ВЗАИМОСВЯЗЬ НОРМЫ ПРАВА И ПРАВООТНОШЕНИЯ

Правовые отношения могут возникать и функционировать лишь при определенных предпосылках. В науке их принято делить на общие и специальные (или юридические). К первым относятся те, которые необходимы для возникновения и существования любого отношения, а именно: а) не менее двух субъектов, ибо человек не может состоять в каком-либо отношении с самим собой; 6) интересы, потребности людей, под влиянием которых они вступают в разнообразные правоотношения. *«Интерес* – вот что сцепляет членов гражданского общества. ... Никто не может сделать что-нибудь, не делая этого вместе с тем ради какой-либо из своих потребностей».

Потребности могут быть материальными, духовными или физиологическими. Стремление к удовлетворению названных потребностей и вызывает к жизни соответствующие правоотношения, в этом их первопричина. В более широком плане под материальными предпосылками понимается совокупность экономических, социальных, культурных и иных факторов, обусловливающих объективную необходимость правового регулирования тех или иных общественных отношений.

Однако одних общих предпосылок недостаточно, чтобы в конкретных случаях практически возникали и действовали реальные правовые отношения, для этого нужны еще формально-юридические. К ним относятся: а) *норма права;* б) *праводееспособность субъектов,* в) *юридический факт.*

Взаимосвязь нормы права и правоотношения. Как отмечалось выше, правовая норма и правовое отношение органически взаимосвязаны и представляют собой в известном смысле единое целое. Это небольшая, но четкая динамичная система, в которой два главных компонента жестко предполагают друг друга. Норма вне правоотношения мертва, а правоотношение без нормы вообще немыслимо. Они соотно-

МарксК., Энгельс Ф. Соч. Т. 18. С. 271; Т. 3. С. 245.

сятся как причина и следствие – первое предшествует второму, а не наоборот.

Связь нормы права и правоотношения имеет сложный, многосторонний характер. Конкретно она выражается в следующем.

1. Правовое отношение возникает и функционирует только на основе нормы права. Без юридической нормы не может возникнуть ни одно правоотношение. Иными словами, правоотношение имеется лишь там, где есть предусматривающая его правовая норма. Субъекты не могут сами, помимо этих норм, т.е. вопреки воле государства, устанавливать угодные им правоотношения – такие отношения официальная власть не стала бы охранять.

2. Правоотношение есть форма реализации юридической нормы, способ претворения ее в жизнь. Именно в правовом отношении проявляется реальная сила и эффективность государственного предписания, достигается поставленная цель. Правоотношение – это норма права в действии. Конечные цели их в принципе совпадают, они призваны урегулировать то или иное общественное отношение, скоординировать взаимное поведение соответствующих физических и юридических лиц.

3. Норма права и правоотношение являются составными частями (элементами) единого механизма правового регулирования и выполняют в нем помимо собственных некоторые общие функции. Без этих главных компонентов указанный механизм попросту не мог бы работать. Его четкость, отлаженность в значительной мере зависят от степени синхронизации и гармонизации правовой нормы и правового отношения.

4. Норма права в своей гипотезе указывает на условия возникновения правоотношения, в диспозиции – на права и обязанности его субъектов, в санкции – на возможные отрицательные последствия в случае нарушения данной нормы и возникшего на ее основе правоотношения. Норма права содержит в себе модель реального общественного отношения, а значит, и правоотношения как его юридической формы.

В литературе сложились две концепции взаимосвязи нормы права и правоотношения. Согласно первой из них, разделяемой большинством теоретиков, правовое отношение есть *результат* регулирующего воздействия правовой нормы на общественное отношение. Последовательность здесь такая: норма права – фактическое отношение – правоотношение. Согласно второй, правоотношения есть не результат, а *средство* регулирования общественных отношений (Ю.К. Толстой). Последовательность в этом случае уже иная: норма права – правоотношение – общественное отношение.

То есть сначала на основе той или иной нормы права складывается правоотношение и только затем оно направляется на регулирование

соответствующего отношения. Думается, ближе к истине первая точка зрения, точнее отражающая реальность. Однако в обоих случаях ясно одно: нельзя понять сущность правоотношения вне связи с правовой нормой и наоборот.

3. СУБЪЕКТЫ ПРАВООТНОШЕНИЙ. ПРАВОСПОСОБНОСТЬ, ДЕЕСПОСОБНОСТЬ, ПРАВОСУБЪЕКТНОСТЬ

Участниками правоотношений являются субъекты права, под которыми понимаются люди и их объединения, выступающие в качестве носителей предусмотренных законом прав и обязанностей. Круг субъектов права зависит в конечном счете от воли государства.

Понятия «субъекты права» и «субъекты правоотношений» в принципе равнозначны, хотя в литературе на этот счет делаются определенные оговорки. Во-первых, конкретный гражданин как постоянный субъект права не может быть одновременно участником всех правоотношений; во-вторых, новорожденные, малолетние дети, душевнобольные лица, будучи субъектами права, не являются субъектами большинства правоотношений; в-третьих, правоотношения – не единственная форма реализации права. Эти различия, конечно, необходимо

иметь в виду.

Из истории мы знаем, что далеко не все люди в прошлом признавались субъектами права, например рабы, которые могли быть лишь объектами права (предметом купли-продажи). В римском праве раб рассматривался как «говорящее орудие», предмет, вещь. Впрочем, там не было равенства и среди свободных,

При феодализме крепостные крестьяне тоже не были полноправными гражданами, а стало быть, и полноценными субъектами права. Они были существенно ограничены в правах. Феодальное право было правом привилегий, оно четко проводило градацию людей в зависимости от социального происхождения, званий, сословий и т.д. В современных цивилизованных странах эти дискриминации устранены. В Международном пакте о гражданских и политических правах (1966) записано: «Каждый человек, где бы он ни находился, имеет право на признание его правосубъектности» (ст. 16). Данное положение закреплено также во Всеобщей декларации прав человека 1948 г. (ст. 6).

В любом правоотношении должно быть не менее двух субъектов (простое правоотношение), поскольку отдельный индивид, как уже говорилось, не может находиться в каком-либо общественном отношении, в том числе правовом, с самим собой. Но в правоотношении возможно несколько или даже неограниченное число субъектов (сложное

правоотношение). Правда, с юридической точки зрения в таких правоотношениях, т.е. с множеством субъектов, легко просматриваются две противостоящие стороны – управомоченная и правообязанная.

Нелишне заметить, что субъектом правоотношения может быть только человек или общность людей. Между тем в дореволюционной юридической литературе (Л. Петражицкий), допускалась мысль, что в качестве участников правовых отношений могут выступать животные, например, лошадь, домашняя собака, от которых их хозяин может требовать послушания и выполнения определенных функций. В свою очередь, животные «вправе притязать» на должное обращение с ними. Однако в настоящее время подобный взгляд никем из отечественных правоведов не разделяется, хотя существуют юридические нормы, определяющие отношение человека к животным (порядок содержания, выгула, прививок и т.д.).

Впрочем, в США, как сообщает печать, животные иногда все же выступают в качестве «субъектов права», «участников» судебных процессов, становятся «наследниками» и т.д. История знает и более курьезные случаи. Так, в 1593 г. в России (в Угличе) был наказан кнутом и сослан в Сибирь церковный колокол, в который звонили в связи с убийством царевича Дмитрия. Выходит, «виновными» могут быть не только животные, но и неодушевленные предметы.

Виды субъектов права. Субъекты права подразделяются прежде всего на *индивидуальные* (физические лица) и *коллективные* (юридические лица). К индивидуальным относятся: а) граждане Российской Федерации; 6) иностранцы; в) лица без гражданства (апатриды);

г) лица с двойным гражданством (бипатриды).

Институт гражданства регулируется ст. 62 Конституции РФ. Отметим, кстати, что проблема двойного гражданства приобрела сегодня особую остроту в связи с образованием СНГ, в результате чего 25 млн русскоязычного населения помимо своей воли оказались «за рубежом». С другой стороны, на территории РФ в настоящее время находится свыше полумиллиона иностранных граждан из ближнего и дальнего зарубежья. Среди них много беженцев, статус которых четко не определен.

Иностранные граждане ограничены в некоторых правах. В частности, они не

могут избирать и быть избранными в органы государственной власти, служить в Вооруженных Силах, занимать определенные должности, например быть капитанами судов, и т.д. В осталь-

* См.: Тяжбу выиграл... пес // Советская Россия. 1990.3 марта; Судебный приговор собаке/Известия. 1990.7 янв.; Собачья жизнь по наследству// Российская газета. 1998. 5 июня.

ном им гарантированы все гражданские права. Они несут также соответствующие обязанности. Есть Закон о правовом положении иностранцев от 24 июня 1981 г., который различает постоянно и временно проживающих на нашей территории иностранцев. Правовой статус их различен.

Коллективные субъекты права имеют более обширную классификацию. Они делятся на следующие виды:

1. Само государство.
2. Государственные органы и учреждения.
3. Общественные объединения.
4. Административно-территориальные единицы.
5. Субъекты Российской Федерации.
6. Избирательные округа.
7. Религиозные организации (ст. 117 ГК РФ).
8. Промышленные предприятия.
9. Иностранные фирмы.
10. Специальные субъекты (юридические лица).

По нашему законодательству, далеко не все организации и учреждения могут выступать в качестве юридических лиц, а только те, которые отвечают определенным условиям. Признаки юридического лица сформулированы в статье 48 ГК. Это: 1) имущественная обособленность; 2) способность от своего имени приобретать соответствующие права и нести обязанности; 3) быть истцом и ответчиком в суде. Само понятие юридического лица имеет значение главным образом в гражданском праве, т.е. в имущественных, обязательственных отношениях.

Следует иметь в виду, что не всякий коллектив людей может выступать вообще субъектом права. Например, семья или, скажем, учебные группы, курсы, кафедры, производственные бригады и другие общности не обладают этим качеством. Субъектами права являются лишь более или менее значительные, устойчивые, постоянные образования, которые характеризуются *единством воли и цели,* а также определенной *внутренней организацией.* Это не случайные и не временные соединения граждан или каких-то структур.

Правоспособность и дееспособность субъектов права. Под правоспособностью понимается *признаваемая государством общая (абстрактная) возможность иметь предусмотренные законом права и обязанности, способность быть их носителем.* Подчеркнем – не фактическое правообладание, а только постулируемая заранее возможность или способность к этому. Правоспособностью в равной мере обладают все граждане без исключения, она возникает в момент их рождения и прекращается со смертью.

В современном цивилизованном обществе нет и не может быть людей, не наделенных общей правоспособностью. Это важнейшая предпосылка и неотъемлемый элемент политико-юридического и социального статуса личности. Правоспособность – не естественное, а общественно-правовое качество субъектов, носящее абсолютный, универсальный характер. Оно вытекает из международных пактов о правах человека, принципов гуманизма, свободы, справедливости. Обязанность каждого государства – должным образом гарантировать и защищать это качество.

Главное в правоспособности – не права, а принципиальная возможность или способность иметь их. А это очень важно, ибо, как мы знаем, в истории

далеко не все и не всегда наделялись такой возможностью (например, рабы) или наделялись лишь отчасти (крепостные). И это официально, «по закону».

Впервые понятие правоспособности было сформулировано и введено в практику буржуазными кодексами XIX в. (французский Гражданский кодекс 1804 г., германское Гражданское уложение 1896 г.). К тому времени категорией правоспособности пользовалось и английское гражданское право. Как видим, рассматриваемый институт обязан своим происхождением гражданскому законодательству, однако в последующем он приобрел более широкое значение.

«Безжалостное нсравенстно, существующее в реальной жизни, – указывалось в одной из работ того времени, – получает в праве некоторое смягчение, когда, например, все люди объявляются правоспособными – больные и здоровые, старые и малые, бедные и богатые, знатные и незнатные»[2]. Это был шаг к установлению элементарной юридической справедливости, устранению социальной дискриминации.

Но правоспособность сама по себе никакого реального блага не дает. Это только «право на право», т.е. право иметь право, а уж последнее открывает путь к обладанию тем или иным благом, совершению определенных действий, предъявлению притязаний. Нельзя на основе одной лишь правоспособности чего-либо требовать, кроме как признания равноправным членом общества.

Отличие правоспособности от субъективного права состоит в том, что она: а) неотделима от личности, нельзя человека лишить правоспособности, «отобрать», «отнять» ее у него или ограничить; б) не зависит от пола, возраста, профессии, национальности, места жительства, имущественного положения и иных жизненных обстоятельств; в) непере-

См.: *МицкевичА.В.* Субъекты советского права. М., 1962. С. 19. [2] *Регельсбергер Ф.* Общее учение о праве / Пер. с нем. М., 1897. С. 14.

даваема, ее нельзя делегировать другим; г) по отношению к субъективному праву она первична, исходна, играет роль предпосылки; д) субъективное право конкретно, а правоспособность абстрактна.

В понятии правоспособности существо заключается не в «праве», а в «способности». Правоспособность нельзя рассматривать *каксуммар-ное выражение* прав и обязанностей, носителем которых может быть данное лицо, потому что такое суммарное выражение дано в самом законе. В этом смысле правоспособность, по меткому выражению Е.А. Флейшиц, *бланкетна*[2].

Не имеет решающего значения то обстоятельство, что возможность обладать теми или иными конкретными правами появляется у гражданина не сразу, не со дня рождения, а позднее, по достижении определенного возраста или при наступлении других условий. Различие в наступлении прав во времени не меняет сущности правоспособности. Равенство правоспособности не означает, что ее *объем* прав у всех одинаков.

Всеобщность правоспособности заключается в том, что государственная власть с самого начала заранее наделяет всех своих граждан одним общим свойством – юридической способностью быть носителями соответствующих прав и обязанностей, из числа предусмотренных законом. Л то, что фактическая возможность обладания теми или иными правами в силу разных причин наступает в разное время, не делает правоспособность *различной.* Из этого исходит и международ-нос право.

Однако, будучи категорией *универсальной,* правоспособность проявляет себя в различных отраслях права по-разному. Даже значение, роль се в соответствующих сферах правового регулирования неодинаковы. Отсюда и возникают нередко сомнения и споры относительно всеобщего характера правоспособности.

Разумеется, то или иное лицо не может быть носителем всех

существующих прав одновременно. Однако способность к этому не подвергается никакому сомнению. При наличии соответствующих условий каждый может стать обладателем любых допускаемых законом прав. Если данный гражданин в данное время имеет права, которыми не обладает другой, то это не значит, что у них разная правоспособность. Правоспособность их одинакова, круг прав и обязанностей различный.

[1] См.: *Крш:(1вчиков О.А.* Социальное содержание правоспособности граждан // Пра-ионсдспис.1960.№ 1. С. 23.

[2] См.: *Флейшиц Е.А.* Соотношение правоспособности и субъективных прав // Вопросы общей теории советского права. М., 1960. С. 263.

При этом нет ничего противоречивого в том, что лицо, имея правоспособность, обладает также по закону рядом общих постоянных прав, являющихся его субъективными правами. Было бы ошибкой считать, что в данном случае правоспособность не нужна. Она не лишняя и когда речь идет о *естественных, неотчуждаемых* правах граждан, присущих им от рождения.

Подчеркнем еще раз, правоспособность – не сумма каких-то прав, не количественное их выражение, а непременное и постоянное гражданское состояние личности, элемент ее правового статуса, предпосылка к правообладанию. Сам термин «правоспособность» весьма точно передает смысл этого понятия.

Правоспособность существует там, где есть вообще правовое регулирование, правовая среда. Это качество неизменяемо, его нельзя сделать больше или меньше. Невозможно признать кого-либо неправоспособным, а только недееспособным. Раз субъект наделен правоспособностью, то в полном объеме и до конца своих дней, а не временно".

Каждое лицо рождается способным к правообладанию, может и должно иметь необходимые ему нрава, признанные мировым сообществом и юридическими системами национальных государств (право па жизнь, свободу, здоровье, честь, достоинство, безопасность и т.д.). Эта способность (возможность) никем и ни при каких обстоятельствах не может быть прекращена, «аннулирована». Она признается априори как безусловная и бесспорная аксиома – нечто само собой разумеющееся. Любой гражданин, в том числе несовершеннолетний, твердо знает, что он является правоспособным и, следовательно, может стать носителем (сейчас или в будущем) соответствующих прав и свобод.

Главное здесь – не смешивать способность к правообладаниго с самим обладанием. «Правоспособность, – писал Н.М. Коркунов, – означает только то, что лидо *может* иметь известные права, но это еще не значит, что оно ими действительно обладает. Каждый способен иметь право собственности на имущество, но отсюда вовсе не следует, что уже имеет *его**[2].

Различают общую, отраслевую и специальную правоспособность.

Общая представляет собой принципиальную возможность лица иметь любые права и обязанности из числа предусмотренных действу-

[1] Заметим в этой связи, что ч. 1 ст. *22* ГК РФ сформулирована, на наш взгляд, юридически некорректно. Она гласит «Никто не может быть ограничен и правоспособности и дееспособности иначе, как в случаях и порядке, установленных законом». Выходит, что ограничить правоспособность *по закону* все же можно. Между тем в соответствующих случаях гражданин ограничивается в нравах, а не в *способности* их иметь.

[2] *Коркунов Н.М.* Лекции но общей теории права. СПб., 1909. С. 147.

ющим законодательством, хотя фактическое обладание теми или иными правами может наступить, как уже говорилось, лишь при известных условиях. В нашем законодательстве нет определения общей правоспособности, а только гражданской. Но в науке, в общей теории права, оно сложилось.

Отраслевая правоспособность дает возможность приобретать права в тех или иных отраслях права. Именно поэтому она и называется отраслевой. Например, брачная, трудовая, избирательная.

Специальная (должностная, профессиональная) правоспособность – это

такая правоспособность, при которой требуются специальные познания или талант. К примеру, судьи, врача, ученого, артиста, музыканта и т.д.

Правоспособность организаций, юридических лиц также является специальной, она определяется целями и задачами их деятельности, зафиксированными в соответствующих уставах и положениях. Возникает в момент создания той или иной организации и прекращается вместе с ее ликвидацией.

Под дееспособностью понимается не только возможность субъекта иметь права и обязанности, но и *способность осуществлять их своими личными* действиями, отвечать за последствия, быть участником правовых отношений. Дееспособность зависит от возраста и психического состояния лица, в то время как правоспособность не зависит от указанных обстоятельств. Дееспособность в полном объеме наступает с момента совершеннолетия, т.е. по достижении 18-летнего возраста.

Если правоспособность сопутствует индивиду на протяжении всей его жизни, то дееспособность – лишь с определенного возраста. Дееспособностью не обладают малолетние дети до 14 лет и душевнобольные лица, которые могут иметь известные права, по не могут их осуществлять. За них выступают их законные представители – родители, опекуны, попечители. Человек должен обладать способностью управлять собой, отдавать отчет своим поступкам, иначе он – недееспособен.

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет могут совершать необходимые гражданские сделки только с письменного согласия родителей, усыновителей или попечителей. Однако они вправе самостоятельно совершать мелкие бытовые сделки, распоряжаться своим заработком, стипендией и иными доходами, осуществлять авторские и изобретательские права, вносить вклады в кредитные учреждения (ст. 26 ГК РФ).

Уголовная ответственность у подростков за совершенные ими умышленные преступления наступает с 14 лет. Дееспособность бывает

полная, частичная и *ограниченная.* Полная, как уже говорилось, наступает с совершеннолетием, частичная – с 14 лет, а ограниченная – когда лицо ограничивается в дееспособности по суду (хронические алкоголики, наркоманы).

Новый Гражданский кодекс ввел понятие *эмансипации* (ст. 27). В данной новелле говорится, что несовершеннолетний, достигший 16 лет, может быть объявлен полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору, в том числе по контракту, или с согласия родителей занимается предпринимательской деятельностью.

Эмансипация производится по решению органа опеки и попечительства – с согласия обоих родителей, усыновителей либо при отсутствии такого согласия – по решению суда.

Родители, усыновители и попечители не несут ответственности по обязательствам эмансипированного несовершеннолетнего, в частности по обязательствам, возникшим вследствие причинения им вреда.

Правосубъектность представляет собой *правоспособность и дееспособность вместе взятые, т.е. праводееспособность.* Это объединительное понятие отражает те ситуации, когда правоспособность и дееспособность неразделимы во времени, органически сливаются воедино, например, у организаций или взрослых лиц, когда они одновременно и правоспособны, и дееспособны. Не существует правоспособных, но недееспособных коллективных субъектов. На них разграничение указанных свойств не распространяется.

Многие права граждан носят непередаваемый характер, их не может

осуществить за недееспособного другое лицо (например, вступить в брак, получить образование, заключить трудовой договор и т.д.). В отличие от имущественных прав их должен реализовывать сам обладатель.

С этой точки зрения все права можно подразделить на требующие личного участия при их осуществлении и не требующие. В первом случае, т.е. в большинстве отраслей права, разделение правоспособности и дееспособности лишено практического смысла; во втором, т.е. в сфере действия гражданского права, оно оправданно и необходимо,

Немыслимо положение, когда субъект обладал бы, к примеру, брачной, трудовой, избирательной правоспособностью, но был бы лишен аналогичной дееспособности. Здесь оба эти качества выступают как единое целое. Напротив, в имущественных правоотношениях кредитор может взыскать причитающийся ему долг не обязательно лично, равно как и что-то купить, продать, исполнить обязательство, совершить ту или иную сделку. Здесь правоспособность и дееспособность могут не совпадать в одном лице.

Правосубъектность – собирательная категория. Она включает в себя четыре элемента: 1) правоспособность; 2) дееспособность; 3) деликтоспособность, т.е. способность отвечать за гражданские правонарушения (деликты); 4) вменяемость – условие уголовной ответственности. Хотя последние два слагаемых охватываются в конечном счете вторым, такое расчленение понятия в литературе проводится и оно может способствовать более глубокому его уяснению.

В целом Правосубъектность является одной из обязательных юридических предпосылок правоотношений. Правосубъектность – *это возможность* или *способность лица быть субъектом права со* всеми вытекающими отсюда последствиями.

4. СУБЪЕКТИВНОЕ ПРАВО И ЮРИДИЧЕСКАЯ ОБЯЗАННОСТЬ КАК СОДЕРЖАНИЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ

Правовое регулирование осуществляется главным образом через механизм субъективных прав и юридических обязанностей, именно этим оно отличается от любого иного нормативного регулирования, например морального. Указанные права и обязанности, корреспондируя друг другу в рамках определенного правоотношения, и образуют его *юридическое содержание.*

Субъективное право определяется в правовой науке как *гарантируемые законом вид и мера возможного или дозволенного поведения лица.* А юридическая обязанность – *как вид и мера должного или требуемого поведения,* В основе субъективного права лежит юридически обеспеченная *возможность;* в основе обязанности – юридически закрепленная *необходимость.* Носитель возможности называется *управомоченным,* носитель обязанности – *правообязанным.* Первый может совершать известные действия; второй обязан их исполнять. Перед нами два полюса правоотношения как взаимной юридической связи.

Структура субъективного права. Субъективное право – определенная правовая возможность, но эта возможность многоплановая, она включает в себя, как минимум, четыре элемента: *1) возможность положительного поведения самого управомоченного, т.е. право на собственные действия; 2) возможность требовать соответствующего поведения от правообязанного лица, т.е. право на чужие действия; 3) возможность прибегнуть к государственному принуждению в случае неисполнения противостоящей стороной своей обязанности (притязание);*

4) возможность пользоваться на основе данного права определенным социальным благом.

Иными словами, субъективное право может выступать как *право-поведение, право-требование, право-притязание и право-пользование.*

В зависимости от характера и стадии реализации того или иного субъективного права на первый план в нем может выходить одна из указанных возможностей, как правило – первая. В целом же все четыре компонента в их единстве составляют содержание и структуру субъективного права как общего понятия. Оно служит средством удовлетворения интересов управомоченного.

Характерной чертой субъективного права является мера поведения, обеспеченная не только законом, но и обязанностями других лиц. В противном случае перед нами не субъективное право, а простая дозволенность (разрешен пость, незапрещенность), которая вытекает из действующего в обществе правопорядка по принципу: «что не запрещено, то разрешено».

Таких дозволений в повседневной жизни – бесчисленное множество. Никому, например, не возбраняется ходить на прогулки, любоваться природой, купаться в море, слушать музыку, заниматься спортом, петь, читать, писать, ездить на велосипеде и т.д., но все это не субъективные права, так как здесь отсутствует возможность опереться на государственное принуждение (например, обратиться в суд) и нет конкретных правообязанных лиц, к которым можно было бы направить требования по поводу создания необходимых условий для «времяпрепровождения».

Каждая из дробных составных частей субъективного права обычно именуется *правомочием.* В разных правах их больше или меньше. К примеру, в праве собственности три: владение, пользование и распоряжение имуществом. В социальных и политических правах – до

Но поводу последнего элемента иногда высказывается сомнение – следует ли его иыдслять. Думается, следует, ибо он, будучи материальным, как бы скрепляет собой три (юрмалы1ых и придает субъсктинному нрапу социальное звучание и значение. На это обращалось внимание еще в русской дореволюционной литературе. Так, Д.Д Гримм, не соглашаясь со своими оппонентами и том, что *«момент пользования* составляет лишь цель субъективного нрава», писал: «Возможность пользования данным объектом образует не цель, а именно *одинизэлемеитовсодержаниягубьективногоправа.отму-гоисгрсмтся к* установлению таких правоотношений, и которых субъективное право даст возможность пользоваться тем или иным благом» *(ГриммДД* Лекции но догме римского нрава. СПб., 1910. С. 115). 11.М. Коркуиов также считал, что «содержание правомочия составляет пользование определенным объектом 11о пользование может быть весьма различным но объему. Пользование есть не только основной, но, так сказать, и естественный элемент субъективного нрава, обусловленный самой природой наших потребностей» (Лекции но общей теории нрава СПб., 1910. С. 152). В советском правоведении на этот момент впервые в 1960 г. указал М.С Строгович, а затем и другие ученые Пользование, как известно, является одним из правомочий права собственности наряду с владением и распоряжением.

пяти – семи. Скажем, право на свободу слова включаете себя возможность гражданина выступать на различных собраниях и митингах, публиковаться в печати, иметь доступ на радио и телевидение, критиковать недостатки, вносить предложения, заниматься литературным и художественным творчеством и т.д. Однако общая структура субъективного права остается *четырехчленной,* ибо она, отвлекаясь от множества видов прав, отражает главные и наиболее типичные их свойства.

Структура юридической обязанности соответствует структуре

субъективного права (являясь как бы его обратной стороной) и тоже включает в себя четыре компонента: 1) *необходимость совершить определенные действия либо воздержаться от них-,* 2) *необходимость для правообязанного лица отреагировать на обращенные к нему законные требования управомоченного;* 3) *необходимость нести ответственность за неисполнение этих требований;* 4) *необходимость не препятствовать контрагенту пользоваться тем благом, в отношении которого он имеет право.*

Юридическая обязанность устанавливается как в интересах управомоченного, так и в интересах государства в целом. Она – гарант их осуществления.

Субъективное право – право субъекта правоотношения. Эпитет «субъективное» отражает здесь, во-первых, принадлежность права субъекту и, во-вторых, зависимость его от субъекта – в отличие от нормы права, которая никому лично не принадлежит и не зависит от воли конкретного индивида.

В этом смысле юридическую обязанность также можно квалифицировать как *субъективную.* В рамках правового отношения право и обязанность субъектов в равной мере субъективны. Слагаемые юридической обязанности – это своего рода отдельные *долженствования* – наподобие правомочий в субъективном праве.

Важно подчеркнуть, что юридическим содержанием правоотношений являются не сами реальные действия сторон, а лишь соответственно *возможные* и *должные,* т.е. предусмотренные законом. Они выражают состояния связанности. Как заметил еще Г.Ф. Шершеневич, «субъективное право есть средство для обеспечения пользования благами, но последние так же мало принадлежат к понятию права, как сад к садовой ограде»[1].

Когда же эти *возможные и должные* действия начинают реально осуществляться, то речь идет уже о другом явлении, а именно о реализации прав и обязанностей. При этом следует иметь в виду, что многие

Шершеневич Г.Ф. Общая теория нрава. М., 1912. С. 613.

субъективные права и обязанности находятся в состоянии их постоянной или достаточно длительной реализации (например, право на труд и его вознаграждение, социальное обеспечение, образование; обязанности соблюдать законы, правопорядок, платить налоги). В этих случаях процесс реализации прав и обязанностей является как бы естественным способом их существования. Перед нами соотношение возможности и действительности, которые следует различать.

Большинство правоотношений по своей юридической природе таково, что каждый из их участников одновременно обладает правом и несет обязанности (например, в договоре купли-продажи, подряда, аренды, поставки, трудовом соглашении и т.д.), где стороны взаимно управомочены и правообязаны, их права и обязанности обеспечиваются и реализуются друг через друга. Такая корреляция заложена уже в правовой норме, которая носит предоставительно-обязывающий характер.

При этом заметим, что в специальной литературе структура юридической обязанности долгое время не раскрывалась – внимание концентрировалось главным образом на структуре субъективного права. Однако, как показано выше, субъективное право и юридическая обязанность – это парные и равноэлемснтные категории, которые в рамках конкретных правоотношений строго соответствуют друг другу.

5. ОБЪЕКТЫ ПРАВООТНОШЕНИЙ: ПОНЯТИЕ И ВИДЫ

С философской точки зрения под объектом понимается то, что противостоит субъекту, на что направлена познавательная и иная деятельность человека. Это самое широкое (абстрактное) определение объекта. Объект и

субъект – парные категории. В практической жизни термин объект» соотносится не только с человеком как разумным существом, но и с любым другим фрагментом действительности (предметом, процессом, состоянием, поведением).

Поэтому любое явление, испытывающее на себе воздействие со стороны другого явления, выступает объектом последнего. Во всеобщей взаимосвязи субъект может стать объектом, и наоборот – объект субъектом. Именно в этом смысле в правовой науке говорят об объектах и субъектах права, правонарушений, правоотношений, ответственности, толкования и применения законов, наказания и т.д. Во всех этих случаях понятия объекта и субъекта не имеют сугубо философского содержания, а служат в основном лишь операционным целям. То же самое происходит и во многих других науках, особенно прикладных.

Объектом правового отношения выступает то, на что направлены субъективные права и юридические обязанности его участников,

иными словами, то, ради чего возникает само правоотношение. Субъективное право открывает перед его обладателем возможность чем-то владеть, пользоваться, распоряжаться, вести себя определенным образом, претендовать на действия других. Все это подпадает под понятие объекта. Обязанность призвана обеспечивать осуществление данного права, а следовательно, нормальное функционирование правового отношения в интересах управомоченного и государства в целом.

Человек как таковой может быть лишь субъектом, но не объектом права и правоотношений. Только в рабовладельческом обществе раб рассматривался в качестве объекта купли-продажи – «говорящей вещи». В современных правовых системах подобное не допускается, хотя подпольная торговля людьми, в частности детьми, молодыми девушками, в отдельных странах в том числе в России, имеет место и в довольно широких масштабах. Но это уголовно наказуемые деяния.

Впрочем, некоторые ученые-правоведы считают, что в семейном праве индивид может быть объектом правоотношений, например, когда возникают споры по поводу ребенка (у кого из родителей он должен остаться при разводе или изъятии его у них и передаче на воспитание государству). Но в данных случаях, по мнению большинства, не ребенок как таковой становится объектом соответствующего правоотношения, а интересы его нормального воспитания и комплекс возникающих при этом прав и обязанностей.

Как известно, общим объектом (предметом) правового регулирования являются общественные отношения. Но общественные отношения – сложная и многоэлементная реальность. Нормы права и складывающиеся на их основе правоотношения опосредствуют не все, а лишь отдельные виды, фрагменты, участки, сферы этих отношений. Поэтому встает вопрос о том, что же конкретно может быть и фактически выступает объектом разнообразных правоотношений. Различие между объектом права в целом и объектами конкретных правоотношений, возникающих в результате его действия, заключается в степени конкретизации.

В юридической литературе существуют разные трактовки объекта правоотношения. Однако в ходе длительной дискуссии сложились в основном две концепции – *монистическая* и *плюралистическая.* Согласно первой из них объектом правового отношения могут выступать только действия субъектов, поскольку именно действия, поступки людей подвергаются регулированию юридическими нормами и лишь человеческое поведение способно реагировать на правовое воздействие. Отсюда у всех правоотношений единый, общий объект.

Согласно второй позиции, более реалистичной и разделяемой

большинством ученых, объекты правоотношений столь же разнообразны,

сколь многообразны регулируемые правом общественные отношения, т.е. сама жизнь. ;

Ведь законы, его нормы оказывают свое влияние не только на людей, но через них и на объекты материального мира, социальные общности, государственные структуры, институты, организации, учреждения; устанавливают или изменяют их статусы, режимы, состояния; закрепляют владение, пользование, распоряжение имуществом. А субъективное право – это право не только на действия (свои или чужие), но и на определенные блага. Что касается реагирования на правовое воздействие, то его не следует понимать слишком буквально.

Итак, в зависимости от характера и видов правоотношений (с входящими в них субъективными правами и юридическими обязанностями) их объектами выступают:

1. *Материальные блага* (вещи, предметы, ценности). Характерны главным образом для гражданских, имущественных правоотношений (купля-продажа, дарение, залог, обмен, хранение, завещание и т.п.).

2. *Нематериальные личные блага* (жизнь, честь, здоровье, достоинство, свобода, безопасность, право на имя, неприкосновенность человека). Типичны для уголовных и процессуальных правоотношений.

3. Поведение, действия субъектов, разного рода услуги и их результаты. Это главным образом правоотношения, складывающиеся на основе норм административного права в сфере управления, бытового обслуживания, хозяйственной, культурной и иной деятельности.

4. *Продукты духовного творчества* (произведения литературы, искусства, живописи, музыки, скульптуры, а также научные открытия, изобретения, рационализаторские предложения – все то, что является результатом интеллектуального труда).

5. Ценные бумаги, официальные документы (облигации, акции, векселя, лотерейные билеты, деньги, приватизационные чеки, паспорта, дипломы, аттестаты и т.п.). Они могут стать объектом правоотношений, возникающих при их утрате, восстановлении, оформлении дубликатов. В настоящее время в стране сложился рынок ценных бумаг, акции продаются и покупаются, т.е. являются объектами сделок. 22 апреля 1996 г. вступил в силу Закон «О рынке ценных бумаг».

6. ЮРИДИЧЕСКИЕ ФАКТЫ И ИХ КЛАССИФИКАЦИЯ

Юридические факты – *это определенные жизненные обстоятельства (условия, ситуации), с которыми нормы права связывают возникновение, прекращение или изменение правоотношений.*

Эти факты становятся юридическими не в силу каких-то особых внутренних свойств, а в результате признания их таковыми государст

вом, законом. Жизнь – непрерывная цепь разнообразных фактов, явлений, действий, случаев, событий, но не все из них приобретают юридическое значение, а только такие, которые затрагивают наиболее существенные интересы общества, входят в сферу правового регулирования и могут повлечь за собой известные юридические последствия.

Таким образом, придание правового характера тем или иным обстоятельствам целиком зависит от воли законодателя, официальной власти, а не от самих участников жизненного процесса, хотя без них эти обстоятельства могли бы и не наступить. Не право порождает подобные факты, они возникают и существуют помимо него, но право придает им статус юридических в целях их регуляции и упорядочения общественной и государственной жизни.

Это – реакция правовой нормы на конкретную ситуацию, предусмотренную в ее гипотезе. Юридические факты служат непосредственными поводами, основаниями для появления и функционирования правоотношений.

Юридические факты многочисленны и разнообразны, поэтому они довольно подробно классифицируются наукой по различным основаниям в целях выявления их особенностей и более глубокого познания.

По волевому признаку юридические факты делятся на события и действия.

События – это такие обстоятельства, которые объективно не зависят от воли и сознания людей. Например, стихийные бедствия – пожары (но не поджоги), наводнения, землетрясения, в результате которых гибнут люди, причиняется вред их имуществу, а стало быть, возникают соответствующие правоотношения, связанные с возмещением ущерба, наследованием, страховым вознаграждением и т.д. Сами по себе указанные явления ничего юридического в себе не содержат и автоматически никаких обязательств не порождают, но служат поводами, причинами для этого.

Действия – это такие факты, которые зависят от воли людей, поскольку совершаются ими. Действия, в свою очередь, подразделяются на *правомерные* (поступление на работу или в вуз, выход на пенсию, регистрация брака) и *неправомерные* (все виды правонарушений).

Среди юридических фактов выделяются также *правовые состояния* (нахождение на воинской службе, в браке, в родстве, в розыске, в должности и т.д.). По характеру последствий различают *правообразующие, правопрекращающие и правоизменяющие факты* (например, поступлеч ние в вуз порождает правоотношение между студентом и учебным заведением, окончание вуза – прекращает, а перевод на другую форму обучения в том же вузе – видоизменяет данное правоотношение).

К числу правомерных действий, вызывающих соответствующие правоотношения, относятся многочисленные *акты-документы* различных государственных органов и должностных лиц (судебные приговоры и решения, управленческие постановления, распоряжения и приказы, гражданские сделки, договоры, завещания, соглашения и т.д.). В литературе указывается на юридические *факты-поступки* длящегося характера, например создание художественного произведения, которое в конечном счете приводит к возникновению авторского правоотношения.

Особую роль в динамике правоотношений играют так называемые *юридические составы,* или *сложные, комплексные* факты, когда для возникновения определенного правового отношения требуется не одно, а несколько условий (совокупность фактов).

Так, для того чтобы возникло пенсионное правоотношение, необходимо: а) достижение лицом соответствующего возраста; б) наличие трудового стажа; в) представление положенных документов; г) принятие компетентным органом решения о назначении пенсии. Для правоотношения типа «студент – вуз» требуются следующие условия; а) аттестат об окончании средней школы; б) сдача вступительных экзаменов; в) проходной балл по конкурсу; г) приказ ректора о зачислении на первый курс соответствующего учебного заведения.

В целом юридические факты играют весьма важную и активную роль в общей правовой системе, являясь своего рода ее «нервными окончаниями» (рецепторами), сцепляющими нормы права с реальными общественными отношениями. С помощью хорошо продуманной шкалы (набора) юридических фактов, т.е. путем придания юридического значения тем или иным жизненным обстоятельствам, можно существенным образом влиять на динамику развития социальных процессов, направлять их в нужное русло.

7. ОБЩЕРЕГУЛЯТИВНЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ И ИХ СПЕЦИФИКА

Как отмечено в предисловии, особенности данной книги в том, что

она сочетает в себе традиционные каноны учебника и элементы монографического исследования, содержит некоторые дискуссионные моменты. Студентам полезно знать, над чем думают, о чем спорят ученые-правоведы, какие новые концепции выдвигают и обсуждают. Ниже излагается одна из таких новелл, отражающая происходящие в современной науке процессы и тенденции. Оценки ее неоднозначны.

Выше была представлена классическая, научно устоявшаяся теория правоотношений, разработанная в своих основах еще римскими юрис

тами и с тех пор не претерпевшая сколько-нибудь существенных изменений. Она базируется главным образом на гражданско-правовых, имущественных, договорных отношениях с четко выраженными сторонами и жесткими взаимными обязательствами.

В свое время Энгельс отмечал, что вся континентальная Западная Европа взяла за эталон «всемирное право общества товаропроизводителей, т.е. римское право, с его непревзойденной по точности разработкой всех существенных правовых отношений товаровладельцев». Это отношения типа должник – кредитор, продавец – покупатель, заказчик – подрядчик, истец – ответчик и т.д.

Они возникают по поводу конкретных фактов, случаев, споров, притязаний, почему и называются *конкретными.* Их задача – обслуживать повседневные нужды, запросы, интересы людей: гражданский оборот, рынок, быт, труд, семью, производство. Подобные правоотношения непрерывно возникают, прекращаются, изменяются, вновь возникают. Некоторые из них скоротечны (купил, продал, обменял, заключил сделку, воспользовался той или иной услугой, видом транспорта). Они наглядны, очевидны, строго индивидуализированы, хороши всем известны по собственному опыту. Это, так сказать, «проза жизни» (С.С. Алексеев).

Естественно, что наибольший вклад в развитие учения о правоотношениях внесла цивилистическая наука. В этом ее несомненная заслуга. На ее выводах и положениях в значительной мере основывается и общая теория государства и права. Однако, когда последняя начинает с этими готовыми мерками вторгаться в иные социальные сферы и анализировать механизм правового опосредования общественных отношений более общего и более высокого уровня, у нее возникают «узкие места», затруднения.

Отработанный за тысячелетия четкий и безотказный юридический инструментарий, успешно применяемый в своей области, не всегда без всяких оговорок может быть использован в другой. Отсюда потребность как-то дополнить этот механизм, расширить, унифицировать, сделать более гибким – с тем чтобы с его помощью можно было упорядочивать, регулировать и другие отношения. Какие же?

Например, отношения типа государство – государство, государство – гражданин, федерация – субъект федерации, президент – парламент, депутат – избиратель. Сюда же можно отнести все формы взаимодействия различных структур, институтов и ветвей власти, реализацию ими своих функций, статусов, полномочий, работу системы сдер-жек и противовесов. Или, скажем, отношения, связанные с соблюдени-

Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 21. С. 311.

ем членами общества законов, правопорядка, уголовных, административных и иных запретов, конституционных норм, прав человека.

Все эти отношения выступают как *правовые,* поскольку регулируются правом, возникают на основе соответствующих юридических ус- ! тановлений. Но это особые, необычные правоотношения, к ним не подходит или не совсем

подходит модель гражданско-правовой взаимосвязи субъектов («должен – отдай», «исполни в срок», «плати неустойку»). У них своя специфика. И подобные правовые отношения требуют такого же пристального внимания и осмысления, как и традиционные, если не большего. Ведь они недостаточно изучены.

Так возникла идея *общих,* или *общерегулятивных,* правоотношений. Она была выдвинута потребностями жизни, практики. Наука лишь обобщила то, что существовало и существует в реальности. Трудно поэтому согласиться с мнениями, что якобы данная конструкция не работает.

Прямое действие российской Конституции, закрепление в ней естественных прав человека, изменение корреляционных взаимосвязей личности и государства, другие реалии и приоритеты наших дней по-новому высвечивают значение обсуждаемой разновидности правовых отношений.

Происходящие в стране перемены не только не колеблют сути указанной концепции, а напротив, придают ей новые важные грани, черты, аргументы. Она как бы обретает еще бблышую легитимность, правомерность. Расширяются границы и возможности ее осмысления.

И если раньше были какие-то сомнения на этот счет, то сейчас они, на наш взгляд, полностью отпали, ибо слишком очевидными стали научные и законодательные предпосылки для выдвижения и отстаивания названной идеи.

Отрицание общерегулятивных правоотношений равносильно отрицанию действия конституционных норм, их эффективности. Отсюда – насущная необходимость разработки данного направления в исследовании многоаспектной проблемы правоотношений, особенно в политической области.

В статье 2 Конституции РФ говорится: «Признание, соблюдение и •защита прав человека и гражданина – обязанность государства». Это означает, что российские граждане как носители этих прав выступают по отношению к государству в качестве *управомоченных,* а государство по отношению к ним является *правообязанной* стороной.

Иными словами, перед нами типичное правоотношение *общего* характера, поскольку в нем все же не конкретизированы необходимые детали взаимных обязательств его участников. Да и не могут быть конкретизированы, так как конституционные нормы по своей природе

являются в основном учредительно-закрепительными, фиксирующими. Но это именно правоотношения, а не фактические отношения, никак не опосредуемые правом, законами.

В рамках подобных правоотношений граждане могут предъявлять и уже предъявляют к государству судебные иски*. Они предъявляли их и раньше[2], но тогда государство не несло прямой конституционной обязанности перед своими гражданами и рассматриваемые дела чаще всего заканчивались ничем. При этом важно, что иски адресуются непосредственно к государству как таковому, а не к тем или иным его органам или учреждениям. Государство выступает здесь главным ответчиком и контрагентом.

Многие из такого рода требований граждан разрешаются теперь Конституционным Судом, который создает в данной области весьма ценные прецеденты. Были, как это широко известно, коллективные иски к государству разорившихся вкладчиков, чьи сбережения «сгорели» в 1992 г., когда начались шоковые экономические ре4юрмы. Правда, иски эти до сих пор не удовлетворены, но власть признает за собой этот долг и обещает вернуть его.

Нередко исковые заявления направляются лично Президенту как высшему должностному лицу, олицетворяющему государство и осуществляющему его властные функции[3]. Бывает, что требования предъявляются одновременно Президенту, Правительству и Государственной Думе[4].

В одном из постановлений Конституционного Суда (по жалобе В.А. Смирнова) отмечается, что «гражданин и государство связаны между собой взаимными правами, ответственностью и обязанностями». Иными словами, они находятся в определенных правовых отношениях.

В президентском Послании Федеральному Собранию 1995 г. в духе названных положений подчеркивается: «Граждане вправе требовать от государства обеспечения личной безопасности, защиты жизни, здоровья, чести, достоинства и имущества»[5]. Обратим внимание – от *государства* как корреспондирующей стороны.

Именно на этом, верхнем, уровне складываются правоотношения общего типа как результат действия конституционных норм (право-

См., например: Судебный процесс казака против России//Известия. 1992.12авг.;

Гражданин и государстчо – рапные партнеры // Известия. 1993.30 июня.

[2] См.: Как Роман Котык подал в суд на СССР // Известия. 1990.13 окт.

[3] См.: Иск пенсионерок к Президенту// Известия. 1995.22 нояб.; В Верховном Суде слушается дело против Президента России // Известия. 1996.21 февр.

[4] См.: *Адашкевич II.* Иск к власти // Хозяйство и право. 1993. № 12; *Бойцова Л.В.* Гражданин против государства? // Общественные науки и современность. 1994. № 4.

[5] Российская газета. 1995. 17 февр.

отношений первого порядка). Когда же обращение гражданина по поводу защиты своих прав и законных интересов принимается к «производству» соответствующей компетентной инстанцией, то на основе общерегулятивного возникает конкретное правоотношение между этой структурой и обратившимся лицом, связанное с восстановлением нарушенного права. После разрешения конфликта конкретное правоотношение прекращается, а общее остается и продолжает функционировать дальше.

Таким образом, конституционные нормы при их прямом действии могут порождать как общие, так и конкретные правоотношения. Первые возникают с момента вступления в силу указанных норм и существуют постоянно (как правоотношения-состояния), вторые появляются в ходе устранения конфликтной ситуации между гражданином и Основным Законом страны, официальной властью.

Новый импульс для утверждения идеи общерегулятивных правоотношений связан не столько с прямым действием Конституции (хотя это само по себе принципиально важно), сколько с четким закреплением в ней недвусмысленных *обязанностей государства перед своими гражданами.* Это важнее. Впервые открылась сама возможность спора, тяжбы «маленького человека» с огромным и могущественным государством – «Левиафаном».

В литературе было высказано мнение, что выделение в правовой действительности в качестве особого вида общерегулятивных правоотношений (правоотношений первого порядка) является несомненным достижением нашей юридической науки, позволяющим «преодолеть узкий горизонт гражданского права в теории правоотношений».

Р.О. Халфина, основательно занимавшаяся проблемой правоотношений, пришла к выводу, что «создание теории правоотношения требует глубокого изучения этого сложнейшего явления с более широких позиций, чем те, которые традиционно приняты в правовой науке»[2].

Такова же позиция А.В. Мицкевича: «В самом широком смысле к правовым отношениям могут быть отнесены все отношения, так или иначе связанные с действием права в обществе»[3].

Рассматриваемые правоотношения нередко именуют *абсолютными, статусными, базовыми, исходными, первичными,* давая им тем самым сущностную характеристику. Они лежат в основе всех иных (отраслевых) правоотношений. Этим хотят сказать, что перед нами

См.: *КовачевД.Л.* Функция, задачи, компетенция и правоспособность государственного органа// Правоведение.1985.№ 4. С.41.

[2] *Халфина Р.О.* Общее учение о правоотношении. М., 1974. С. 8.
[3] *Мицкевич А.В.* Правовые отношения в советском обществе // Общая теория советского права. М., 1966. С. 277.

феномены разных порядков. Но чаще всего первый тип правоотношений называют *общими* в противовес *конкретным.* Конкретным – в смысле отдельным, частным, текущим.

Термины «общие» и «конкретные» условны, они указывают лишь на своеобразие отражаемых ими явлений, позволяют соотносить их друг с другом, видеть различия. Вообще же, всякое правоотношение по-своему конкретно, а не абстрактно. В то же время любое правовое отношение – это некоторое обобщение, аккумулирующее в себе собирательные черты. В литературе данные определения устоялись, «прижились», и ими без особых затруднений можно пользоваться при анализе проблемы.

Наличие общих правоотношений еще в 60-х годах обосновывалось в работах С.С. Алексеева, Н.И. Матузопа, В.С. Основина, И.Ф. Рябко, И. Сабо, И.Е. Фарбсра и др. С тех пор круг сторонников этой концепции значительно расширился. В последнее время она снова получила поддержку уже применительно к новым реалиям.

Но есть и оппоненты (В.К. Бабаев, А.Б. Вснгсров, 10.И. Гревцов). В пауке это норма. Как правило, весьма настороженно к общим правоотношениям относятся цивилисты, что вполне закономерно – это не их сфера. Для них они непривычны. С подобными образованиями представители гражданского права практически не сталкиваются.

Зато их безоговорочно признают государствоведы, конституционалисты – это их область. Конструкция общих правоотношений помогает им решать многие теоретические и практические вопросы своего предмета, что и отмечалось не раз в их трудах (0.0. Миронов, В.О. Лучин, В.А. Ржевский, Н.А. Боброва, Ю.П. Еременко, Т.Д. Зражевская, Л.Д. Воеводин, В.Ф. Коток, О.Е. Кутафин, Б.С. Эбзеев и др.).

В оценке концепции общерегулятивных правоотношений важно избегать искусственной их идеологизации, ибо это неизбежно может привести к подмене объективного юридического анализа политическими пристрастиями. Такое сегодня, увы, нередко случается при истолковании аналитиками в прессе и в научных публикациях тех или иных фактов, событий, процессов, позиций. Бывает, что они подгоняются под ситуацию.

В этой связи вряд ли можно согласиться с выводом, будто конструкция общих правоотношений была в прошлом не чем иным, как своеоб-

См.: *1)раткчЛ.Г.* Правоохранительная система. Вопросы теории. М., 1991, С. 196;

Обсуждение курса лекций «Общая теория нрава». 11. Новгород, 1993; Выступления П.Н. Паичснко и 13 И. .Леушина // Государство и право. 1994. № 5. С. 91, 101; *Толкачев К.Б.* Правовой статус личности//Теория государства и нрава: Курс лекций. Уфа, 1994. С. 186;

Ршгшчлдиев 1Т. Уголовно-нравовыс отношения и реализация ими задач уголовного права РФ. Саратов, 1995. С. 14-62.

разным научным оправданием бездействия тогдашней Конституции, ее комуфляжного фасада, «за которым в конкретных правоотношениях творилось прямо противоположное тому, что обещали (?1) общие правоотношения». И что якобы, «несмотря на благие намерения авторов и сторонников этой идеи, она сыграла социально негативную роль».

Что творилось и творится за фасадами всех конституций – это тема особого разговора. Приведенный же выше упрек, звучащий как обвинение в адрес большой плеяды отечественных и зарубежных ученых, развивавших и развивающих указанную концепцию, думается, не имеет под собой оснований. Вообще, идеологическая «аргументация» никогда не приводила к позитивным результатам. Сам такой прием некорректен и наводит на грустные размышления. Казалось, что все это уже позади.

Сказанное вовсе не означает, что концепция общих правоотношений

утратила свою дискуссионность и приобретала статус бесспорной истины. Весь вопрос и том, в каком ключе ее обсуждать. Объективные исследователи не должны поддаваться политическим соблазнам, конъюнктуре, очередным сиюминутным веяниям. Требуется спокойный, взвешенный подход, профессиональный, непредвзятый анализ.

Особый интерес к обсуждаемому вопросу проявляют, естественно, теоретики – ведь им надо выработать действительно общее, а не отраслевое понятие правоотношения. На сегодня предельно краткой и широкой можно считать следующую дефиницию: всякое общественное отношение, так или иначе подвергнутое правовому опосредованию (регулированию), является *правовым.* При этом речь идет именно о *регуляции,* а не о простом воздействии права на сознание и поведение людей (психологическом, идеологическом, моральном, превентивном).

Разумеется, степень, полнота, жесткость, уровень и цели юридической регламентации могут быть различными, что и обусловливает в конечном счете видовое многообразие правоотношений. Эти виды зависят также от предметов и методов правового регулирования. Но все они подпадают под указанное выше определение. Здесь важна универсализация признаков явления.

«Конституционно-правовые отношения, – отмечает В.О. Лучин, – выражают практическую политику в сфере функционирования национально- и территориально-государственной организации, системы органов местного самоуправления. Это особая, взятая в единстве наиболее обобщенных и социально значимых характеристик юридическая форма политических отношений.

Каперов Л Б Прямое действие Конституции; правовые, социальные и психологические аспекты // Общественные науки и современность. 1995. № 5. С. 50.

...Такое видение политических отношений, их движения, развития, возможность взаимопереходов логически приводит к выводу, что этому уровню соответствуют общие конституционные правоотношения».

Субъекты, включенные в правовую сферу, неизбежно оказываются взаимосвязаны между собой, с одной стороны, правомочиями и притязаниями, с другой – обязательствами и ответственностью. Все должны уважать права, интересы и статус друг друга, не нарушать их. Это и создает всеобщие связи каждого со всеми и всех с каждым. Прочность подобных взаимосвязей – залог нормального функционирования правовой системы общества, государства.

Однако в большинстве случаев правоотношение трактуется более узко – только как конкретная, строго индивидуализированная связь между субъектами, возникающая в результате наступления того или иного юридического факта. Такая связь, как уже говорилось, мыслится по схеме обязательственного или иного, аналогичного ему отношения:

две стороны, четко обозначенные права и обязанности, над сторонами – третья сила (государственная власть), которая в случае конфликта, неисполнения одной из сторон обращенного к ней требования, выступает «арбитром», принуждает к совершению необходимых действий.

И это в принципе верно. Но здесь речь идет не о правоотношениях вообще, а об определенном их классе (или роде), ибо далеко не все правоотношения носят именно такой характер. Повседневную практику это пока, возможно, удовлетворяет а теорию – нет. Ведь последняя призвана идти впереди практики, освещая ей путь.

Конкретные правоотношения, хотя они и являются наиболее распространенными и хорошо всем знакомыми по личному опыту, тем не менее не отражают в полной мере специфику любого или всех правоотношений, в частности, складывающихся в такой ведущей отрасли, как конституционное право, и в некоторых других примыкающих к нему отраслях. Между тем совершенно

очевидно, что, скажем, правоотношения типа «грузоотправитель – грузополучатель» и «государство – гражданин» – это разные правоотношения.

К примеру, с момента подписания и вступления в силу Федеративного договора между его участниками возникли особые государственно-правовые отношения длящегося или постоянного характера. Суть их–в разделении полномочий, юрисдикции, «сфер влияния», предметов ведения, а также в координации совместной деятельности субъектов Федерации.

[1] *Лучин В О.* Конституционные нормы и правоотношения. М., 1997. С. 113,114.

После одобрения на референдуме ныне действующей российской Конституции на ее основе сложился целый комплекс правоотношений (вертикальных и горизонтальных) между различными государственными органами, государством и гражданами, а также последних между собой. При этом Конституция имеет прямое действие и на нее можно ссылаться при разрешении соответствующих дел. В этом случае общее правоотношение перерастает в конкретное.

Типичным общерегулятивным правоотношением выступает *гражданство,* которое, как известно, выражает политико-юридическую связь данного лица с данным государством. Если оставить в стороне политический аспект, то перед нами окажется чисто правовое отношение между двумя «высокими сторонами», которое (стирается на два важнейших акта – Конституцию и Закон о гражданстве.

В рамках общих правоотношений существуют и реализуются основные (естественные) права человека, зафиксированные в известных международных пактах, российской Декларации прав и свобод человека и гражданина, других основополагающих документах.

По Конституции РФ па государство возложена обязанность *признавать, соблюдать и защищать* эти права (ст. 2), способствовать их осуществлению. В свою очередь, граждане должны строить свое поведение в соответствии с нормами и требованиями Основного Закона, блюсти общий интерес, исполнять свой долг, уважать права друг друга.

Особенность всех этих и подобных им правоотношений состоит, помимо прочего, в том, что здесь нет «третьей силы», Которая стояла бы над сторонами. «Третья сила» – сама сторона правоотношения. Нет тут и юридического факта в традиционном его понимании. Эти правоотношения возникают, как принято говорить, «непосредственно из закона», т.е. роль юридического факта в данном случае играет сам закон, его издание.

Вместе с тем это именно *правоотношения,* а не просто *фактические отношения,* поскольку налицо урегулированность последних правом, их субъекты юридически сопряжены, просматривается достаточно четкая корреляция между правами и обязанностями. Словом, они имеют правовую природу.

Необходимо сказать, что практика реализации фундаментальных естественных прав человека у нас пока небогата, поскольку сами эти права официально признаны и законодательно закреплены сравнительно недавно. Этой практике еще предстоит сложиться, а науке придется ее изучать и обобщать.

Прогресс, достигнутый в развитии прав и свобод граждан, неизбежно вызывает ломку старых представлений, ибо новые реалии не укладываются в господствовавшие до сих пор понятия. Чтобы отразить

изменившиеся условия, теоретическая мысль ищет новые конструкции, построения либо наполняет старые термины новым содержанием.

Однако уже сейчас ясно, что такие прирожденные права индивида, как право на жизнь, честь, достоинство, свободу, безопасность, семью, собственность, место жительства и др., находятся, как уже говорилось, в составе общих правоотношений между носителями этих прав и государством, призванным уважать и защищать их. Когда же указанные права кем-либо умышленно либо по

неосторожности нарушаются, возникают конкретные правоотношения, направленные на их восстановление. В этом случае конкретные правоотношения выступают как *восстановительные.*

Но этот общий механизм осуществления прав (стадии, методы) необходимо совершенствовать, укреплять, оснащать массой дополнительных условий и гарантий, чтобы интересы личности, гражданина в любое время могли быть беспрепятственно удовлетворены и надежно защищены как от произвольных действий самих властей, так и от третьих лиц. Таково требование и международных пактов о правах человека.

Различия между конкретными и общими правоотношениями заключаются также в том, что если первые связаны в основном с такой формой реализации юридических норм, как *применение,* то вторые – с тремя остальными: *соблюдением, исполнением и использованием.* Соответственно конкретные правоотношения носят *правоприменительный* характер, а общие – *правоохранительный* и *правообеспечительный.*

В рамках последних соблюдаются правовые запреты, исполняются обязанности, используются естественные права. Таким образом, первая всеохватывающая (универсальная) форма реализации права – соблюдение – осуществляется не помимо, как нередко считают, а в рамках правоотношений, только *общего, статусного* характера.

Идеи общих правоотношений хорошо согласуются с идеями и принципами правового государства. И эта созвучность легко объяснима – было бы странным противоположное утверждение. Ведь правбвое государство потому и называется *правовым,* что весь процесс его функционирования основывается на твердой почве права и законов, протекает в более или менее четких юридических формах, процедурах. Это уже само по себе исключает или, по крайней мере, затрудняет произвол, своеволие, выходы субъектов на неправовое поле деятельности.

Общерегулятивные правоотношения лишний раз подчеркивают *связанность* власти правом, показывают, что само государство находится в рамках правоотношений и в качестве их участника несет перед своими контрагентами (обществом, гражданами) соответствующие обязанности и ответственность. Общие правоотношения – это состав-

ная часть той юридической ткани, среды, без которой правовое государство немыслимо. И если мы постоянно говорим о примате права над властью, то это не должно быть пустым звуком.

Граждане имеют право требовать, отмечается в литературе, чтобы государство принимало необходимые меры по укреплению законности и правопорядка, усилению охраны прав и законных интересов личности, чтобы правоохранительная система функционировала должным образом и в соответствии с теми целями, которые провозглашены в Конституции. Такие цели следует закрепить более четко, чтобы они получили большую формально-юридическую определенность. Тогда права граждан в этих общих охранительных отношениях наполнятся реальным юридическим содержанием. Тем самым будет создана нормативная основа для эффективного действия всего правоохранительного механизма, а правоотношения, о которых идет речь, из теоретической конструкции (в общем-то реальной и сегодня, но недостаточной на практике) превратятся в неоспоримый составной (а по сути – в главный) элемент правоохранительной системы.

При этом взаимная связанность и ответственность существуют как между государством и гражданами, так и последних между собой, т.е. по вертикали и по горизонтали. А это и порождает общерегулятивнс правоотношения, вытекающие уже из юридического статуса всех субъектов социального общения.

Индивиды как члены единого цивилизованного сообщества должны уважать права друг друга, не чинить никаких препятствий к их осуществлению. Подобного рода связи и отношения обусловлены как юридическими, так и нравственными законами, но в данном случае речь идет о правовой их форме.

Конечно, право опосредствует далеко не все виды взаимоотношений между людьми, есть сферы, куда оно не вторгается. Но там, где действует право со всеми его многочисленными нормами и институтами, подавляющая часть отношений так или иначе подвергается правовой регламентации и, следовательно, выступает в форме правовых. Более того, многие фактические отношения, такие, например, как государственные, административные, уголовные, процессуальные и некоторые другие, существуют только как правовые и в другом качестве немыслимы.

«Целая сеть юридических норм, отмечалось в русской дореволюционной литературе, раскинута над социальной жизнью, пересекаемой то и дело линиями прав и обязанностей»[2]. «Государство, – писал Ге-

[)] См : *Кратко А.Г.* Правоохранительная система. М., 1991 С. 198. [2] *Виноградов П.Г.* Очерки по теории права. М., 1915. С. 54.

гель, – скрепляет общество правовыми отношениями... в которых люди имеют значение друг для друга не в силу каких-либо индивидуальных естественных свойств, а как лица, и эта личность каждого косвенно утверждается». Не случайно еще римляне сравнивали правоотношения с «кандалами», «путами», «веревками» права – в том смысле, что они юридически связывают людей, вынуждают, обязывают, заставляют их считаться с интересами друг друга. «Субъекты, как носители и адресаты всех правовых предписаний, связанные требованиями, обращенными друг к другу, – основная юридическая ткань, отвечающая экономической ткани. Само общество представляется бесконечной цепью юридических отношений»[2].

Люди порой даже не подозревают и не ощущают, что являются субъектами правоотношений общего типа – настолько они естественны, незаметны, привычны, – подобно воздуху, которым дышим. Такие правоотношения выступают постоянной и непременной «средой обитания» граждан цивилизованного общества. Если жизненный процесс течет нормально, они просто забывают, что находятся под защитой закона, который незримо присутствует и сопровождает их в повседневных заботах.

И лишь когда возникают конфликты, споры, претензии друг к другу, участники общественных отношений вспоминают о праве, просят «рассудить», разрешить коллизию, восстановить справедливость. Ни один индивид не может оставаться вне правоотношений, миновать, избежать их в своей практической деятельности, ибо без этого он не смог бы реализовать многие свои права, возможности, удовлетворить интересы, потребности. «Человеку, как существу духовному, невозможно жить на земле вне права»[3].

Деление правоотношений на общие и конкретные имеет в известной мере методологическое значение, так как позволяет более глубоко уяснить роль права в жизни общества и многообразные пути его воздействия на поведение людей. Особенно это касается института прав и обязанностей личности, прежде всего естественных, абсолютных, которые не есть нечто, принадлежащее ей вне отношений с другими субъектами, в том числе коллективными образованиями. Они всегда выражают связь «кого-то» с «кем-то» – в противном случае не имели бы смысла. «Изолированный индивид совершенно так же не мог бы иметь собственность на землю, как и говорить»[4].

Гегель. Работы разных лет. М., 1973. Т. 2. С. 69,49-50.
[2] См.: *Пашуктис Е.1.* Общая теория права и марксизм. М., 1926. С. 53,41.
[3] *Ильин И.Л.* О сущности правосознания. М., 1993. С. 168.
[4] *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. 46. Ч. 1. С. 473.

Идеи общих правоотношений восприняты многими представителями уголовного права (С.Г. Келина, Н.А. Огурцов, В.А. Елеонский, Б.Т. Разгильдиев, В.Г. Смирнов и др.), так как они помогают им обосновать наличие первичных, исходных (базовых) общерегулятивных правоотношений, постоянно существующих между государством и гражданами по поводу соблюдения последними уголовно-правовых норм-запретов. После совершения незакоиопослушиым субъектом преступления возникает конкретное правоотношение между ним и соответствующим госорганом или должностным лицом. Такой вывод представляется верным.

Если подытожить все сказанное, специфика общерегулятивных правоотношений заключается в следующем: 1) они возникают главным образом на основе норм Конституции и других правовых акгов такого же уровня и значения; 2) носят общий, а не строго индивидуализированный и детализированный характер; 3) являются постоянными или продолжительными, их длительность равна длительности действия самого закона; 4) опосредуют наиболее важные, основополагающие, относительно стабильные отношения; 5) выражают общее правовое положение (статус) субъектов, их взаимные Ирана и обязанности, свободу и ответственность друг перед другом и перед государством; в этом смысле их можно назвать *статусными;* 6) возникают не из тех ил" иных юридических фактов, а, как правило, непосредственно из закош, точнее, тех обстоятельств, которые привели к его изданию; 7) будучи *исходными, первичными (базовыми),* служат предпосылкой для появления и функционирования разнообразных конкретных, частноотрасле-вых правоотношений.

Общими они именуются еще и потому, что их участниками являются все граждане как носители *общих* для всех основных прав и обязанностей, тогда как субъектами конкретных правоотношений выступают далеко не все и не одновременно.

Конечно, проблема общерегулятивных правоотношений нуждается в обсуждении, но вряд ли можно сомневаться в правомерности и необходимости самой ее постановки. Ибо ясно, что нельзя общее учение о правовых отношениях ориентировать только на обязательственные модели в гражданском праве.

Как известно, права человека интернациональны, их реализация, защита – тоже. Поэтому вполне можно и нужно говорить об *общерегулятивных правоотношениях международного порядка,* складывающихся на основе норм как внутригосударственных, так и международных законов о правах и свободах личности. Всеобщим правам соответствуют всеобщие обязанности человека, а это и порождает такие же общие правовые связи и отношения глобального характера.

По международному праву любой гражданин любого государства, в том числе российского, может обратиться в соответствующие международные организации за защитой своих прав, если на месте он исчерпал все возможности такой защиты. Это, естественно, влечет юридическую обязанность у «другой стороны» принять такое обращение и рассмотреть его по существу. В этом случае общее международное правоотношение перерастает в аналогичное конкретное.

ТЕМА 24. ЗАКОННОСТЬ И ЕЕ ПРИНЦИПЫ (А. *Б. ЛИСЮТКИН)*

1. ПОНЯТИЕ И ПРИНЦИПЫ ЗАКОННОСТИ

Законность и ее принципы являются объектом пристального внимания ученых-юристов. В теории государства и права относительно их соотношения сформулирована методологическая аксиома: принципы – это содержание, а категория «законность» – форма их выражения. На основе этого метода и ведутся научные исследования различных аспектов рассматриваемого феномена. В

результате чего в правоведении сложилась самостоятельная теория законности, в рамках которой существуют различные определения данного явления. Проведем их краткий анализ.

В учебной и монографической литературе нет единства мнений и трактовке этой правовой категории. Например, В.В. Борисов дает следующее определение: «Законность – демократический принцип Советской власти. Он проявляется в том, что ко всем органам государства, учреждениям, предприятиям, общественным организациям, должностным лицам и гражданам предъявлено требование строжайшего выполнения советских законов; провозглашенные права и свободы граждан, их организаций, их законные интересы гарантируются, и обеспечивается выполнение возложенных на них обязанностей, реализация ответственности; точное и неуклонное выполнение нормативных актов и актов реализации права обеспечивается государственными и общественными мерами».

В других источниках интерпретировано сходное по сути определение законности как принципа. На наш взгляд, законность как принцип представляет собой совокупность идей и взглядов, посредством которых у всех участников правовых отношений формируется внутренняя потребность в совершении правомерных поступков. В характеристиках законности как метода государственного руководства обществом, как режима, состояния и т.д. фактически речь идет о строгом и неуклонном соблюдении всеми субъектами правоотношений действующего законодательства, юридических норм. Вместе с тем в последние годы в отечественной теории государства и права предпринимаются попытки

[)] *Борисов В.В.* Правовой порядок развитого социализма. Саратов, 1977. С. 332.

по-новому сформулировать определение законности. Так, Н.В. Витрук пишет: «Законность означает идею, требование и систему (режим) реального выражения права в законах государства, в самом законотворчестве, в подзаконном нормотворчестве», В.Н. Кудрявцев: «Законность – определенный режим общественной жизни, метод государственного руководства, состоящий в организации общественных отношений посредством издания и неуклонного осуществления законов и других правовых актов»[2].

Приведенные суждения о понятии законности являются следствием исследования отдельных аспектов данной проблемы с применением конкретных методов познания, что способствовало формированию такого многообразия определений законности. В своей совокупности все эти аспекты образуют методологическую основу научной разработки законности как сложного политико-правового явления.

Сама по себе идея системного подхода к законности не нова. Однако в общетеоретическом плане нелишне выяснить, что следует понимать под словом «аспект». В юридической литературе термин «аспект» имеет различное значение – свойство, фактор, качество, сторона. По мнению автора, аспект – это способ отражения существенных особенностей социально-экономических процессов посредством категории «законность».

В этой связи можно выделить два типа аспектов.

1. *Внутренние* отражают функциональную роль законности в системе правовых явлений, используемых для характеристики правовой действительности. К их числу относятся определения законности как принципа, как метода государственного руководства, как режима, как состояния.

2. *Внешние* определяют место и роль законности в системе ценностей, которые используются для познания и объяснения окружающей действительности.

На наш взгляд, к внешним аспектам, определяющим сущность и содержание данного понятия, можно отнести следующие: социально-

экономический, политико-идеологический, духовный, логико-семантический и юридический.

Социально-экономический аспект определяет объективную природу законности, формирует условия и предпосылки ее становления и развития как самостоятельного явления политико-правовой действи-

[1] *Витрук Н.В.* Законность, понятие, защита и обеспечение. Конституционная законность и коне гиту циопнос правосудие// Общая теория государства и права. Академический курс 1) 2 т. / Под ред. М.11 Марченко. М., 1998. С. 15.

[2] *Кудрявцев К II* Законность содержание и современное состояние // Законность в Российской Федерации. М., 1998. С. 4.

тельности, исключает возможность субъективно-идеалистического истолкования идеи и принципов законности. Он как бы материализует идею законности на практике.

Исследование политико-идеологического аспекта имеет принципиальное значение для понимания законности как закономерности общественного развития. Он обусловливает мировоззренческую основу теории законности. В качестве примера можно привести диаметрально противоположную оценку, данную различными учеными-юристами, событиям августа – сентября 1991 г. и октября 1993 г.

Поэтому с точки зрения политико-идеологического аспекта в содержание понятия «законность» вводится ее системообразующий принцип – недопустимость противопоставления законности и целесообразности. С учетом данного подхода законность выступает не только в качестве критерия оценки политико-правовых деяний в плане их соответствия или несоответствия целям и задачам развития общества, но и как специфическая закономерность выполняет функцию их упорядочения.

Исходя из этой посылки, можно дать следующее определение. Законность – обусловленная закономерностями общественного развития политико-правовая форма, обеспечивающая процесс движения общества к состоянию правомерности путем разрешения противоречий между политико-экономической целесообразностью и ценностями права, выраженными в действующем законодательстве.

Духовные устои народа всегда имели непреходящее значение. Не является исключением и современное состояние правовой мысли. В этом плане законность – одна из универсальных категорий теории государства и права, которая способна аккумулировать в своем содержании социально-экономические, политико-идеологические, нравственные и собственно юридические ценности посредством реализации идеи справедливости.

Одним из условий претворения в жизнь идеи справедливости, заключенной в содержании законности, выступает категория долга как следствие проявления определенного уровня правового сознания, выраженного в действующем законодательстве в виде юридической обязанности, что способствует формированию системы требований, предъявляемых обществом к поведению своих граждан в интересах их же собственного благополучия.

Таким образом, с нравственной точки зрения законность – юридическая форма выражения идеи справедливости путем формирования у индивида потребности строгого следования предписаниям права.

Целью любого исследования в правоведении является определение юридической природы изучаемого феномена. Для успешного решения

поставленной задачи, как нам представляется, необходимо прежде всего уяснить логико-семантическое значение слова *законность».* Оно заключается в том, что существительные подобной группы произ-водны от сравнительного прилагательного *«законный»* и указывают на процесс движения к цели. Поэтому история становления и реализации идеи законности на практике выражается следующей формулой: *по справедливости – по закону – законность.*

С учетом изложенного можно дать краткую характеристику собственно юридического содержания проблемы законности, которая, как правило, начинается с анализа правовых предпосылок и условий зарождения и развития данного политико-правового явления. К ним можно отнести следующие:

1. Наличие государствообразующих органов, выполняющих правотворческую и правоохранительную функции.

2. Действующая система правовых предписаний, отражающих закономерности развития общества, направленная на упорядочение общественных отношений и обеспечение соответствующего состояния правопорядка.

3. Достижение обществом определенного уровня правовой культуры и правосознания, позволяющего ставить задачу по формированию идеи законности и претворению ее в жизнь.

Главное в любой теоретической конструкции – определение сущности исследуемого явления. В нашем случае мы исходим из предпосылки, что *сущностью законности* является *требование строгого и неуклонного соблюдения и исполнения действующего законодательства всеми участниками правовых отношений.*

Но здесь возникает проблема: как толковать и осуществлять данную правовую установку.

На наш взгляд, ее нельзя понимать буквально, так как это приведет к отождествлению понятий законности и реализации права. В данном случае указанное выше системообразующее требование выражает движение к цели – достижение законопослушания со стороны всех субъектов общественных отношений. Поэтому законность характеризует не состояние или конкретный результат, а живой процесс, например формирование правового государства и гражданского общества.

Такое понимание сущности законности позволяет говорить о ее содержании как системном образовании, имеющем сложную элементарную структуру, посредством которой в понятии законности обобщаются предметы – носители признаков описываемого явления. В своем единстве они образуют объем категории «законность», а ее анализ позволяет выявить признаки законности.

К элементам содержания категории «законность» относятся:

1. Совокупность идей, взглядов и принципов. Они составляют теоретико-методологическое содержание, мировоззренческую основу теории законности, посредством которых осуществляется объединение смысла и назначение данной категории в системе правовых явлений.

2. Системообразующее требование строгого и неуклонного соблюдения и исполнения действующего законодательства, выражающее цели и потребности государственного и общественного развития.

3. Цель – формирование правового государства и движение к состоянию правомерности. Она достигается в процессе реализации требования точного соблюдения действующего законодательства.

4. Нормативная основа законности – право, без которого она немыслима.

5. Мотивационная деятельность человека в пределах концепции законности. Данный элемент является связующим звеном во всей теоретической конструкции. Именно посредством целенаправленного поведения субъектов общественных отношений происходит материализация идей законности.

6. Средства, способы, приемы претворения в жизнь идей и принципов законности.

На основе всех этих элементов можно сформулировать существенные признаки законности:

• Причинно-следственная обусловленность законности политико-правовыми процессами, происходящими в обществе и государстве.

• Всеобщность и общеобязательность требований законности, выражающих цели развития государства и пути их достижения.

• Высокая степень абстракции, которая объясняется собирательным содержанием категории «законность».

• Объективный характер законности.

• Эффективное пресечение любых правонарушений и обеспечение неотвратимости наказания за противоправные деяния.

• Осуществление государственных функций по охране законности в соответствии с предписаниями действующего законодательства.

Исходя из этого законность можно определить как *политико-правовое явление, характеризующее процесс совершенствования государственно-правовой формы организации общества путем строгого и неуклонного соблюдения и исполнения действующего законодательства с целью формирования состояния правомерности в системе социальных отношений.*

Проведенный анализ законности не дает ответов на ряд вопросов, в частности, не определяет субъектов законности, пределы действия законности, не говорит о том, что считать нарушением законности и т.д. Все они в той или иной мере связаны с проблемой соотношения законности с реализацией юридических норм и правопорядком. В монографической и учебной литературе предлагались те или иные варианты ответов на эти дискуссионные темы (Н.Г. Александров, М.С. Строго-вич, Д.А. Керимов и др.).

При ответе на данные вопросы следует, на наш взгляд, исходить из логико-семантической конструкции категории «законность» и юридической практики, что позволяет назвать субъектами законности всех участников общерегулятивных правоотношений. Поскольку право – юридико-нормативное основание законности, то, следовательно, оно посредством действующего законодательства определяет круг субъектов правовых отношений, па которых распространяется требование законности. Нельзя также забывать о всеобщности и общеобязательности законности. Юридическая практика (критерий истинности) идет именно по этому пути.

Отдельные авторы выражают озабоченность относительно необоснованного расширения субъектов законности, полагая, что тем самым «нивелируется повышенная опасность нарушения закона со стороны должностного лица в сравнении с опасностью нарушения закона, совершаемого гражданином»[2]. На наш взгляд, это все же недостаточное основание для исключения из числа субъектов законности граждан и других лиц, так как дифференциация и конкретизация наказания не является прямой функцией законности, она только предполагает неотвратимость наказания.

В качестве самостоятельного элемента законности выступает требование точного и неуклонного соблюдения действующего законодательства. Именно нормативные правовые акты фиксируют круг субъектов законности, а также вид и меру наказания на основании квалифицирующих признаков совершенного правонарушения. Субъектам принадлежит еще одна функция – определять пределы действия законности.

До принятия нового Гражданского кодекса РФ границы функционирования законности четко регламентировались юридическими нормами, которые относили к этим границам законные интересы и потреб-

См.: Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации «О взыскании налогов, сборов, штрафов и оценке актов налоговых и таможенных органон» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 1997. № 3. С. 25–37; Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации. М., 1995 Ст. 1,2, 6,8 и др

[2] *Витрук Н.В.* Указ. соч. С. 509.

ности, субъективные права и обязанности. В настоящее время статья 5 ГК РФ расширяет их круг и вводит также обычай делового оборота:

«Обычаем делового оборота признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе. Обычаи делового оборота, противоречащие обязательным для участников соответствующего отношения положениям законодательства или договору, не применяются».

Что касается вопроса о том, что считать нарушением законности, то, как нам представляется, здесь следует согласиться с мнением Н.В. Вит-рука, который полагает, что не всякое нарушение закона есть нарушение законности. Но аргументация авторской позиции основана не на особенностях субъектов законности, а на логико-семантической интерпретации категории законности.

Существительное *законность* образовано от сравнительного прилагательного *законный,* и оно указывает не на состояние, а на процесс или движение. Причем слово «законность» употребляется в значении множественного числа. Не случайно его антонимом выступает термин «беззаконие». Логическая конструкция законности представляет собой не менее высокую степень абстракции, чем право. А содержание его многоаспектно и собирательно.

Следовательно, нарушением законности являются не единичные факты нарушения юридической нормы – это только предпосылка, а их совокупность, когда можно говорить о беззаконии применительно к конкретным правоотношениям. Однако следует подчеркнуть, что юридическая практика идет по другому пути. Она считает любое нарушение правовой нормы нарушением законности.

В качестве подтверждения сделанных выводов относительно содержания понятия законности могут быть использованы ее принципы. Принципы – это исходные начала в формировании мотивов правомерного поведения и внутреннего убеждения субъектов по поводу необходимости соблюдения законов. Они обусловлены закономерностями общественного развития.

С этой точки зрения принципы законности опосредованно регулируют социальные отношения и выражают устоявшиеся в обществе взгляды на содержание нормативно-правовых актов, а следовательно, на необходимость их строгого соблюдения и исполнения всеми участниками правовых отношений.

В юридической литературе приводится различное количество принципов законности. На наш взгляд, наиболее адекватно отражают

суть рассматриваемого явления следующие: 1) единство законности;

2) гарантированность основных прав и свобод граждан; 3) неотвратимость наказания за совершенное правонарушение; 4) недопустимость противопоставления законности и целесообразности; 5) взаимосвязь законности и культурности.

Единство законности – основополагающий принцип. В известном письме «О «двойном» подчинении и законности» В.И. Ленин писал:

«Есть ли высокомерие в том взгляде, что законность не может быть калужская и казанская, а должна быть единая всероссийская и даже единая для всей федерации Советских республик? ...Законность должна быть одна, и основным злом во всей нашей жизни и во всей нашей некультурности является попустительство исконно русского взгляда и привычки полудикарей, желающих сохранить законность калужскую в

отличие от законности казанской» .

Для претворения в жизнь принципа единой законности в стране должны сложиться соответствующие социально-экономические и политико-юридические

предпосылки. Наиболее важными из них являются такие, как надлежащие материальные условия, которые бы значительно улучшили жизненный уровень населения Российской Федерации, авторитетная легитимная государственная власть, реализующая в своей деятельности идеи и принципы законности, динамичная политическая и правовая системы общества. Именно степень общности этих условий и институтов определяет единство законности и ее эффективность.

Содержание данного принципа составляет также всеобщность и общеобязательность требований соблюдения и исполнения действующего законодательства всеми субъектами правовых отношений, единообразное толкование юридических критериев оценки поведения субъектов и их равенства перед законом.

Значение принципа единства законности состоит в выравнивании правового регулирования социальных отношений независимо от видов нормативно-правовых актов, участников правоотношений и характера объектов воздействия. Фактически речь идет о стремлении достичь равенства в субъектно-объектном и пространственно-временном измерениях. От успешного претворения его в жизнь зависит реальное состояние законности.

Гарантированность основных прав и свобод человека – один из важнейших принципов не только законности, но и Права. Его роль в решении задачи по повышению уровня законности обусловлена значимостью личных и групповых интересов, их реализацией в повседнев-

Ленин В И Ноли собр соч. Т. 45 С 198

ной действительности. Кроме того, надо принимать во внимание и то обстоятельство, что эта сфера отношений является предметом политической и идеологической борьбы как внутри страны, так и на международной арене.

Социальную основу этого принципа составляет идея всеобщей защиты индивида и необходимости обеспечения приоритета общегуманитарных ценностей. На теоретико-эмпирическом уровне задача состоит в том, чтобы найти разумное сочетание частных и публичных интересов во взаимоотношениях типа: человек – общество – гражданин – государство; определить пределы их правового регулирования. При этом важно учитывать весь спектр вопросов – национальных, демографических, экономических, политико-идеологических и собственно юридических.

Принцип неотвратимости наказания за совершенное правонарушение подчеркивает юридическую природу законности и определяется деятельностью общественных и государственных институтов по обеспечению правопорядка в стране. Его суть заключается в том, что любое противоправное деяние должно быть своевременно раскрыто, а виновные в его совершении должны понести адекватно содеянному наказание. Причем государство применяет меры принуждения и строго индивидуальном порядке на основании фактических доказательств и сообразно действующему законодательству, решая при этом и воспитательные задачи.

Существенное значение для понимания законности имеет принцип недопустимости противопоставления законности и целесообразности. Он указывает на политико-правовую сущность рассматриваемого явления. А для участников отношений в соответствии с нормами права предоставляет возможность принять наиболее целесообразное решение и вариант поведения применительно к фактическим обстоятельствам и в рамках закона.

Для такого утверждения существуют конкретные предпосылки: динамизм развития социальных процессов опережает их законодательное упорядочение; наличие пробелов в праве; коллизионность норм права;

не всегда отвечающий требованиям времени профессионализм работников

правоохранительных органов; политическая нестабильность в стране и др.

Нравственная природа законности наиболее концентрированное выражение находит в ее взаимосвязи с культурой. Законность не может ни развиваться, ни функционировать без опоры на достижения в духовной сфере. Общая и правовая культура – это морально-этическая основа законности. Но и законность, в свою очередь, является одной из политико-правовых предпосылок формирования культуры общества.

2. ГАРАНТИИ ЗАКОННОСТИ

Вопрос о гарантиях – сложная и самостоятельная проблема в рамках единой теории законности. Это то звено, которое переводит идею законности из области научных рассуждений в практическую сферу деятельности человека, общества и государства. Здесь проявляется все многообразие аспектов законности,, определяющих содержание процесса упорядочения общественных отношений.

Данный вывод подтверждается негативными результатами проводимых в Российской Федерации реформ. Более того, события августа – сентября 1991 г. и октября 1993 г. показали всю слабость гарантий законности как института российской демократии. Он не сработал в очередной раз, когда встал вопрос о власти. Вес это выдвигает перед юридической наукой сложную задачу не только теоретической разработки концепции законности, но и создания надежного механизма ее претворения в жизнь.

При ответе на вопрос, что такое гарантии законности, необходимо иметь и пиду некоторые существенные особенности рассматриваемой проблемы – се зависимость как от объективных, так и субъективных факторов. Несмотря на то что условия и средства обеспечения законности носят объективный характер, они определяются политико-пра-цоиой природой законности, а их содержание и количественный состав во многом зависят и от специфики конкретных обстоятельств – места и времени применения, решаемых задач и т.д.

Гарантии законности – это обусловленная закономерностями общественного развития система условий, средств и предпосылок, обеспечивающая процесс реализации законности и формирующая такую упорядоченность социальных отношений, которая способствует движению общества к демократии.

Гарантии законности выражают все многообразие и богатство связей, существующих в обществе. Поэтому в литературе их подразделяют на две группы: *общие* и *специальные.* К первому виду относятся: экономические, политико-идеологические, нравственно-духовные; ко второму – собственно юридические.

Определяющее значение среди них имеют экономические и политические: различные виды форм собственности и соответствующий им способ производства, бескризисное развитие экономики, уровень занятости населения в общественно полезном труде, состояние политической системы, идеология, уровень стабильности в обществе, состояние культуры. Именно неблагополучие положения в этих сферах создает питательную среду для криминализации общества, роста преступности.

Проводимые в стране преобразования по-новому ставят вопрос о месте и роли нравственно-духовных гарантий обеспечения законности. В кризисные периоды люди судят о результатах деятельности и поступках своих соотечественников больше с позиции морально-этических ценностей и национальных традиций. Совесть, честь, доброта, порядочность, сострадание имеют непреходящее значение. Во все времена народ превыше всего ценил верность долгу, любовь и преданность Отечеству.

Если в обществе острый дефицит культуры, духовности, то научно

обоснованное руководство им заменяется импровизацией, административным нажимом, волевыми решениями. При господстве волюнтаризма игнорируются нормы морали и права, исторические традиции и обычаи. В конечном счете это приносит невосполнимый вред государству и личности.

Забвение морально-этических основ развития страны ведет к ее экономической и политической деградации. Поэтому справедливо замечание, что нравственно-духовные начала в любом процессе имеют функциональное первенство по отношению к экономике и политике. Это необходимые, но не единственные условия обеспечения законности.

Общие гарантии образуют материальную основу применения юридических мер по укреплению законности. Последние, являясь непосредственными способами обеспечения законности, в то же время про-изводны от первых; специальные гарантии должны быть закреплены в нормативно-правовых актах.

Таким образом, юридические гарантии законности – *это обусловленная особенностями социально-экономического строя система условий и средств, закрепленных в действующем законодательстве и непосредственно направленных на обеспечение законности.*

В связи с изменением форм собственности новое гражданское законодательство России существенно изменяет условия обеспечения законности в сфере имущественных отношений путем введения обычая делового оборота (ст. 5 ГК РФ). Это позволяет в рамках специально-юридических гарантий законности выделить два самостоятельных типа:

1. *Правовые* – они предусмотрены действующим законодательством и носят всеобщий характер.

2. Договорные – они обусловлены нормативными актами, регулирующими сферу договорных отношений, распространяют свое действие только на участников, которые заключили договор или присоединились к нему.

В литературе довольно подробно охарактеризован количественный и качественный состав юридических гарантий законности. Укажем наиболее значимые из них: а) полнота и эффективность юридических норм; б) высокий уровень надзора за реализацией требований законности; в) эффективность мер юридической ответственности и защиты, способствующих восстановлению нарушенных прав граждан; г) высококачественная и профессиональная работа органов государственной власти по обеспечению законности и правопорядка; д) постоянное со-\ вершенствование юридической деятельности; е) развитое правовое сознание и высокая правовая культура населения страны.

3. ОШИБКИ В ПРАВЕ

Ошибка в праве (юридическая ошибка) – *обусловленный непреднамеренным и неправильным действием (бездействием) негативный результат, который препятствует достижению поставленной цели и требует юридического разбирательства.*

В законодательстве РФ и научной литературе называются различные признаки ошибок в праве. Из всего их многообразия проанализируем наиболее существенные, которце определяют юридическую природу ошибки. На наш взгляд, к ним относятся:

• Ошибка – это негативный результат (фрагмент, эпизод) как следствие неправильного волевого действия социального субъекта, неразрывно связанного с реализацией прав и свобод личности, ее законных интересов.

• Ошибка должна быть существенной, т.е. не позволяющей человеку реализовать свои права, свободы и законные интересы.

• Ошибка – •«объективно противоправное» явление социальной действительности. Противоправность ошибки не связана с нарушением норм

права, а заключается в том, что она препятствует достижению тех целей общественного развития, которые закреплены в законодательстве.

• Ошибка в праве требует проведения соответствующего юридического разбирательства, что предполагает признание и исправление ошибки в соответствии с установленным законом порядком*.

• Ошибка носит непреднамеренный характер и способствует созданию условий наступления неблагоприятных последствий для участников правоотношений.

Юридическая ошибка – результат (фрагмент, эпизод), который реализуется человеком в правовой сфере. И чем она богаче и разнообразнее, тем больше вероятность наступления ошибки.

• См Президент исправляет ошибку//Российская газета 1996 10 сект.

Но как определить границы правовой сферы? Это – самая сложная и важная с методологической точки зрения задача. От правильного выбора пределов относимости ошибки к правовым явлениям зависит четкость и научность определения феномена ошибок в праве. И здесь оценивающим критерием истинности может выступить практика.

Конституционный Суд РФ в одном из своих постановлений указывает такие параметры: «Пресекательные сроки, закрепленные в трудовом законодательстве, не только игнорировали возможность судебной ошибки, но и, по сути, лишали суд права на ее исправление. Допущенным отступлением от норм гражданского процесса были ухудшены возможности рабочих и служащих по защите их трудовых прав в порядке надзорного судопроизводства».

По этому пути пошел и законодатель. Например, статья 18 Конституции РФ гласит: «Права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием». А гражданское законодательство следующим образом определяет основания возникновения гражданских прав и обязанностей: «Гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом или иными правовыми актами, а также из действий граждан и юридических лиц, которые, хотя и не предусмотрены законом или такими актами, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства, порождают гражданские права и обязанности»[2].

Гражданское и арбитражное процессуальное законодательство расширяет пределы относимости ошибки к правовым явлениям до законных интересов. Так, в статье 2 Арбитражного процессуального кодекса РФ записано: «Задачами судопроизводства в арбитражном суде являются: защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов предприятий, учреждений, организаций и граждан в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности».

Важным методологическим средством уточнения юридической природы феномена ошибок в праве выступает их типология. Категория

Постановление Конституционного Суда Российской Федерации «О проверке конституционности нравопримснитслыюй практики но делам о восстановлении на работе, сложившейся на основании части четвертой статьи 90 Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о труде, части пятой статьи 211 КЗоТ РФ и пункта 27* постановления Пленума Верховного Суда СССР от 26 апреля! 98-1 г. №3 «О применении судами законодательства, регулирующего заключение, изменение и прекращение трудового договора» // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1992 № 30. Ст. 1809.

[2] Комментарий к части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей М , 1995. Ч. 1. Ст. 8. С. 379.

«тип» довольно широко применяется общей теорией государства и права для характеристики различных политико-правовых явлений, *на"* пример: типы государства, типы права, типы правосознания и т.д.

Но при этом не следует смешивать типологию с эмпирической классификацией. Как правило, классификация непосредственно связана с

наблюдаемыми признаками, а типы представляют собой определенную теоретическую конструкцию, отражающую существенные свойства характеризуемых явлений. Таким образом, типология предполагает теоретическое моделирование сущности политико-правового феномена, в основе которой лежит систематизация заданного многообразия сходных явлений.

С учетом изложенного и в качестве основания деления юридических ошибок по типам может быть использована категория «цель». Именно мотивированная волевая деятельность человека является важнейшей сущностпой чертой, которая позволяет судить об ее итогах. В правоведении называют два вида поведения – правомерное и право-нарушение. Поэтому можно выделить следующие типы ошибок в праве – ошибки, допускаемые в пределах правомерного поведения, и ошибки, совершаемые в границах правонарушения.

Для последнего типа ошибок характерен один существенный признак, который выделяет законодательная и правоприменительная практика – заведомо противоправное деяние*. Хотя в Уголовном кодексе Российской Федерации нет специальной статьи, посвященной понятию ошибки, тем не менее эта тема довольно обстоятельно изучена в уголовном праве. Но и в уголовно-правовой литературе нет единства взглядов относительно определения ошибки[2].

Важное место в вопросе выявления юридической природы ошибок принадлежит их классификации. В основе любой градации лежит, как правило, видимый признак характеризуемого феномена. Классификация правовых явлений способствует более точному определению границ их применения. Используя данное методологическое правило, можно, на наш взгляд, выделить следующие виды ошибок:

См.: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. 2-е изд. / Отв. ред. Л.В. Наумов. М., 1999. Ст. 142.

[2] См.: *Трашин Л.Н.* Учение о составе преступления. М., 1946. С. 136–147; *Он же.* Состав преступления но советскому уголовному нраву. М., 1951. С. 319–323; *Кириченко К.Ф.* Значение ошибки но советскому уголовному нраву. М„ 1952; *Пионтковский Л.Л.* Учение о преступлении но советскому уголовному нраву. М., 1961. С. 401–409; *Коптя-коваЛ.И.* Понятие ошибок в советском уголовном нраве и их классификация// Проблемы нрава, социалистической государственности и социального управления. Свердловск, 1978. С. 103–107; *Якушин В.А.* Ошибка и ее уголовно-правовое значение. Казань, 1988;

Опже. Субъективное вменение и его значение в уголовном праве. Тольятти, 1998. С. 242– 251; *Шейфер С.А.* Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. Тольятти, 1998. С. 65–76.

1. По степени определенности:

• мнимые ошибки, которые, как правило, не установлены, а только предполагаются;

• фактические – реально зафиксированы в установленном порядке и к ним принимаются меры по исправлению.

2. По типу:

• ошибки, допущенные в границах правомерного поведения;

• ошибки, совершенные в пределах правонарушения.

3. По юридической значимости:

• незначительные, которые не влияют на конечный результат;

• существенные (материальные) – препятствуют реализации участникам отношений своих законных интересов и потребностей, а также не позволяют достичь конкретных целей.

4. По относимости ошибок в профессиональной юридической деятельности:

• доктринальные ошибки; которые, как правило, служат теоретическим оправданием беззакония. Примером подобного рода ошибок является концепция «правовых» и «неправовых» законов, которая применялась властью для обоснования своих действий в октябре 1993 г.

• законодательные ошибки;

• правоприменительные ошибки;

• ошибки в толковании норм права.

Отдельного рассмотрения заслуживают последние три вида ошибок в профессиональной юридической деятельности, так как они относятся к основным сферам правовой действительности. Особенность этих видов ошибок состоит в том, что они допускаются конкретными субъектами – профессионалами в пределах их полномочий, которые определены действующим законодательством; выявляются и исправляются в установленном законом порядке. Для правоприменительной ошибки характерно еще и то, что она в установленном законом порядке признается в качестве юридически значимого события.

Законодательная ошибка – обусловленный непреднамеренными и неправильными действиями правотворческого органа негативный результат, выражающийся в издании такой юридической нормы или нормативно-правового акта, которые не достигают поставленных целей по упорядочению общественных отношений.

Правоприменительная ошибка – обусловленный непреднамеренными и неправильными действиями субъекта правоприменительного процесса негативный результат, который препятствует реализации юридической нормы.

Сложнее обстоит дело с характеристикой ошибок в толковании норм права. В этой сфере профессиональной юридической деятельности возникает масса вопросов, на которые нет однозначного ответа. Ошибки в толковании норм права приобретают юридическое значение в рамках официального нормативного толкования, обязательного для всех участников отношений, на упорядочение которых направлено действие толкуемой нормы права.

В этой связи можно дать следующее определение рассматриваемому феномену. *Ошибки в толковании норм права* – непреднамеренное неправильное официальное нормативное разъяснение смысла юридической нормы, ведущее к формированию условий для нарушения норм права теми участниками процесса правоприменения, которым было адресовано данное толкование.

Проведем теперь краткий сравнительный анализ ошибки в праве с отдельными правовыми категориями – заблуждением и правонарушением.

Ошибка и заблуждение – в большей степени категории философские, чем юридические. Поэтому в правоведении имеет место неоднозначная их интерпретация и употребление при характеристике тех или иных событий. На наш взгляд, и это отмечается в философской литературе, данные понятия близки по смыслу. Поэтому в энциклопедических словарях русского языка они рассматриваются как синонимы.

Однако по своему функциональному назначению это неравноценные явления правовой действительности. Если заблуждение характеризует действие или процесс, то ошибка – конкретный ее результат. Заблуждение в значительной мере определяется спецификой объекта, возможностью его использования, а ошибка – результат неверного представления о предмете.

Таким образом, соотношение сравниваемых категорий состоит в том, что *заблуждение – необходимое условие наступления ошибки, а ошибка – следствие заблуждения.* Обозначение и указание на ошибку направлено на индивидуализацию деятельности человека в правовой среде по осуществлению своих прав, свобод и законных интересов.

См: *Селиванов* ФА Истина и заблуждение. М., 1972. С. 9; *Заботин П.С.* Преодоление заблуждения в научном познании. М., 1979. С. 70.

36-1934

ТЕМА 25. ПРАВОПОРЯДОК *(В. В. БОРИСОВ)*

1. ПРАВОВОЙ ПОРЯДОК: ПОНЯТИЕ, ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

Правовой порядок – сложная социально-правовая категория, в которой тесно переплетаются мотивы правового и неправового характера, государственного и общесоциального содержания, взаимодействуют интересы

различных групп, слоев, граждан общества.

В юридической литературе по-разному понимают и определяют правопорядок. Говорят о системе правовых отношений, охраняемых государством; о результате законности, соблюдения прав, свобод и обязанностей граждан; о режиме, подчиненности субъектов правовым предписаниям; о формах реализации права и воплощении законности в реальных отношениях; о состоянии упорядоченности общественных отношений, основанных на праве и т.д.

Однако правовой порядок нельзя отождествлять с другими социальными и правовыми явлениями и категориями. Он имеет свои характерные черты и качественную определенность, что обусловливает недопустимость его идентификации с системой правовых отношений, с правом и законностью, с правовым режимом.

Существует утверждение, что правопорядок – это государственный, конституционный порядок. В принципе это верно. Но нельзя не учитывать и другого: не всегда государственные вопросы получают правовое регулирование и оформление, не все правовые стороны жизни отражены в Конституции. Последняя может быть эффективной или неэффективной, но не все ее положения могут быть реализованы, Поэтому нельзя ставить знака равенства между этими категориями. В данном случае выделяется лишь одна связь – государственная, конституционная подчиненность и характеристика порядка.

Правопорядок и конституционный порядок не равнозначны и по существу. В любом государстве есть право, законы, их реализация, отношения. Но в одних государствах существует правовой порядок, а в других – лишь правовая оболочка произвола и беззакония (как это имеет место при фашистских режимах). Только в демократических государствах, где право проявляет себя как искусство добра и справед

ливости, утверждаются правовые начала. Поэтому при анализе правового порядка важно учитывать социальную сущность государственной власти и действующую Конституцию.

Правовой порядок подлежит анализу как целостное и комплексное образование. Здесь наблюдаются различные уровни упорядоченности. Части и целое имеют свои характерные особенности. Далеко не все сферы социальной жизни, входящие в правопорядок или активно влияющие на него, регламентированы нормативными актами. В правопорядке довольно много общесоциальных тенденций, характеристик, которые не имеют юридического содержания, но без которых он невозможен. Это такие категории, как справедливость, нравственность, демократизм, соответствие требованиям социальной нормативности и т.п.

В правовом порядке все юридические явления (правосознание, принципы, законы, правореализация и пр.), их взаимосвязи с другими общесоциальными требованиями (порядочностью, справедливостью, нравственностью, гуманизмом и пр.) трансформируются в поведенческом взаимодействии людей, придавая им более высокие качественные характеристики и определяя новое состояние и свойство общественного бытия.

Таким образом, правовой порядок – *это объективно и субъективно обусловленное состояние социальной жизни, которое характеризуется внутренней согласованностью, урегулированностью системы правовых отношений, основанных на нормативных требованиях, принципах права и законности, а также на демократических, гуманистических и нравственных требованиях, правах и обязанностях, свободе и ответственности всех субъектов права.*

Правовой порядок отражает коренной вопрос политики – государственную

власть как свидетельство ее реальности и достижения поставленных задач. Здесь созданы формы организации, структура и полномочия государственных органов законодательной, исполнительной и судебной власти. Конституционное, административное и иное законодательства выступают как центральные звенья правопорядка. В них закреплены экономические интересы в виде фиксации форм собственности на орудия и средства производства, способы и размеры распределения произведенного продукта.

Взгляды людей на правопорядок и реальная практика часто не совпадают. Одно дело идеи, другое – их воплощение в жизнь. Не всегда властвующим силам удается в полном объеме реализовать свои потребности и интересы. Далеко не единичны случаи, когда правопорядок перерастает в свою противоположность – узаконенный произвол. По-

граничные зоны перерастания представляют весьма тонкую и незаметную грань.

Вместе с тем правопорядок по своему содержанию – весьма динамичная категория. Здесь имеют место такие дезорганизующие факторы, как преступность и беззаконие. Поэтому при исследовании понятия порядка важно учитывать не только идеи и стремления, но и их реальное воплощение на практике.

Анализ правового бытия позволяет делать прогнозы о путях формирования, совершенствования и развития правового порядка. В нем сочетаются два исходных начала. С одной стороны, как обязательное условие функционирования общества – это объективные законы и тенденции развития, жизненные реалии, социальная нормативность и потребность в упорядоченности и стабильности. С другой – функционирование государства, деятельность людей по правовому оформлению этой потребности, правовая нормативность в урегулировании отношений.

Социальная регламентация вносит упорядоченность в реальную жизнь, это ее объективное свойство. Возникновение и осуществление правового порядка выступает как закономерность общественного развития. Но признание объективной необходимости правопорядка не означает, что все идет стихийно, самотеком. Наоборот, успех возможен только тогда, когда люди профессионально, со знанием дела используют юридические рычаги и на требования социальной нормативности накладывают четкую правовую урегулированность. Общество остро нуждается в, упорядочении важнейших сфер человеческого общежития, что достигается в основном правовыми средствами. Любая беспорядочность и бессистемность, стихия и произвол немедленно ударяют по интересам общества и человека, нанося серьезный урон. Только четкая организованность, упорядоченность, согласованность могут обеспечить успех дела.

Правопорядок – государственно-правовое явление. Он возникает и существует там и тогда, где и когда государственная власть в нем заинтересована. Именно власть устанавливает и поддерживает правовой порядок, охраняет от нарушений, а в необходимых случаях и защищает. Без этого невозможна реализация государственных задач, осуществление сущности, формы и функций власти.

Свои юридические качества и свойства правовой порядок черпает в законах, в тех правовых идеях, принципах, институтах, которые использует государственная власть. Он тесно взаимосвязан с правовой идеологией и психологией, с сущностью и формами права, с правотвор-чеством и правоприменением, правосудием и законностью. Правопорядок сам выступает одним из их свойств, ибо эти правовые категории

и правовые принципы имеют одну общую доминирующую черту –

упорядоченность.

Можно выделить различные уровни и характеристики упорядоченности. Правовой порядок – завершающий этап всех юридических форм и процессов, он вбирает в себя все упорядочивающие начала, выступая некой суммирующей величиной. Однако это совершенно не означает, что правопорядок есть некая всеобъемлющая категория по отношению к правосознанию, законодательству, правореализационной практике, правоотношениям и законности, что его можно отождествлять с правовой системой, надстройкой, совокупностью правоотношений. Это близкие, но не равнозначные понятия. Правовые категории и их свойства, трансформируясь в правопорядок, теряют многие свои признаки, а передают ему лишь определенные свойства, совокупность которых формирует новое качество.

Правопорядок есть тот юридический итог, к которому стремится и государственная власть, и все субъекты права, используя лишь различные направления пути. В этом социальном результате органически сливаются объективные потребности упорядоченности жизни с деятельностью людей по урегулированию их поведения и поступков. В законах закрепляются все вопросы, связанные с его оформлением, функционированием, поддержанием. Законодательная база определяет отношения, включаемые в систему правопорядка, участников, их правовые связи, методы и процедуры регулирования, пространственно-временные и личностные характеристики и др.

Правопорядок есть область наиболее значимых и весомых социальных отношений, которые подвергаются регулированию нормами права. Это: отношения в экономике – по поводу собственности, взаимоотношений в производстве и распределении материальных благ; в политической жизни – взаимоотношения государства и личности, между социальными группами, нациями, субъектами права; в социальной жизни – имущественные, личные, семейно-брачные, природоохрани-тельные и т. п. Совокупность этих отношений может быть различной по характеристике: системной и упорядоченной или механической и неупорядоченной, демократической и недемократической, справедливой и несправедливой, гуманной и негуманной; обеспечивающей права, свободы человека и попирающей их; защищающей порядок или оправдывающей произвол.

Поэтому чрезвычайно важно выделить социальные качества правовых отношений, которые они получают от общего режима и устоев общественной жизни, от принципов демократии, гуманизма, справедливости, нравственности и от основ права и законности. На этом фундаменте достигается стабильность и упроченность, уравновешенность

и гармония, реализация прав и свобод, исполнение обязанностей и ответственность, гарантированность правовых провозглашений и ритмичность, последовательность и, очередность действий, поступков и поведения.

Сердцевиной правового порядка является человек, его интересы, стремления, жизненные потребности, которые во многом получают свое юридическое оформление в правах и свободах, обязанностях и ответственности гражданина и которые реализуются в отношениях между ними, а также во взаимосвязях с государством и обществом. Поэтому характерные черты правопорядка – это гуманизм, демократизм, нравственность, справедливость. Анализируя правопорядок, нельзя замыкаться лишь на правовой материи и не учитывать общесоциальные характеристики. Как составная часть общества, он несет на себе печать тех принципов, устоев и тенденций, на основе которых функционирует вся социальная система.

Правопорядок выступает сложным и многогранным явлением и как всякая

реальность подлежит анализу в единстве и противопоставлении внутренних и внешних форм. С одной стороны, устойчивые, подверженные наименьшим изменениям внутренние связи и отношения, а с другой – существуют более динамичные и многообразные проявления внешних отношений.

Правопорядок реализуется в системе правовых структур, элементов и процессов, существенных свойств и признаков. В нем можно выделить материальное, государственно-волевое, юридическое содержание.

Материальное содержание – это закономерности возникновения, функционирования и развития правопорядка, объективные потребности в упорядочении общественных процессов, отношения и поведение их участников, взаимосвязь с экономикой, политикой, культурой, идеологией.

Государственно-волевое содержание следует рассматривать как суммированный результат государственной воли и интересов всех участников правопорядка.

Юридическое содержание трансформируется в совокупный результат: а) реализованное™ прав и законности, проявляющейся в поведений всех участников правовых предписаний; б) взаимосвязанной системы правовых отношений, корреляции субъективных прав и юридических обязанностей участников правопорядка; в) упорядоченности правовых элементов, процессов, отношений и связей.

Под формой правопорядка понимается присущая ему организация содержания. Отражая его внутреннюю структуру, закономерности реального мира, она выступает в качестве способа существования правового порядка. Сюда следует отнести: а) правовое оформление поряд

ка – внутреннюю организацию и внешнее проявление; 6) все статические элементы и характеристики, выраженные в нормах материального права; в) динамические процессы – развитие, движение и изменения» отраженные в процессуальном праве; г) единичные, конкретные проявления в жизни, определенные правила поведения участников.

Содержание и формы правопорядка находятся в единстве. В этом заключается источник его жизненности и эффективности. Форма менее подвижна и более консервативна, более устойчива и стабильна. Но она не пассивная сторона единства, она организует и выражает содержание, добиваясь формализации и придавая ему качественную определенность. В законах страны закрепляются все вопросы, связанные с установлением, функционированием и поддержанием правопорядка.

2. СТРУКТУРА ПРАВОПОРЯДКА

Правопорядок есть сложная система со множеством взаимодействующих элементов, совокупностью отношений между ними и их свойствами, имеющими статическую и динамическую характеристики.

В структуре правового порядка выделяются следующие элементы:

1. Закрепленная юридическими нормами правовая структура общества, куда включаются государство, его органы, предприятия, организации и учреждения; негосударственные образования и общественные объединения, граждане. *Четко определяется их атрибутивный элемент:*

компетенция, полномочия, функциональная нагрузка, соотношение по юрисдикции и другие правовые свойства и сферы возможных взаимодействий. Все это оформляется правовым статусом участников правопорядка: конституцией, законами, уставами, договорами.

Правовая структура закрепляет законами фактическую конституцию, т. е. строение общества. Здесь имеют место различные социальные группы, организации, учреждения, объединения людей. Одни из них получают

организованное оформление, другие – аморфны и неорганизованны.

Первые объединения – прочны и устойчивы, они признаны субъектами права, вторые – носят признак временности, изменчивости и выступают как участники правопорядка. Поэтому к участнику правопорядка должны быть предъявлены определенные требования: ими могут быть только признанные субъекты права; акт признания должен иметь официальное оформление в конституционных законах; каждый участник должен иметь четко определенное правовое состояние и программу поведения, что определяется его правовым статусом.

Закон признает субъектами права не только реальных участников правопорядка, но и всех возможных: гражданина, который только завтра родится; организацию, которую собираются создать и которая будет отнесена к категории юридического лица. Это одно обстоятельство. Другое состоит в том, что участниками правового порядка иногда выступают люди и организации, не оформленные в качестве субъекта права. Реальная жизнь богаче, чем правовые нормы, поэтому следует анализировать и фактических участников правопорядка.

Четкая и строгая упорядоченность взаимоотношений субъектов правопорядка и урегулированность взаимодействий между ними получают прямые выходы на практику, которой проверяется обоснованность социально-правовых функций каждого элемента в сфере правопорядка. Нужны жесткие барьеры перед попытками отдельных звеньев структуры брать на себя не свойственные им полномочия, так как дублирование недопустимо. Практика выявляет эти отклонения, а также пробелы в урегулированности отдельных сторон. Правовой вакуум в урегулированности общественных отношений нежелателен, ибо чаще всего он заполняется дезорганизующими факторами.

К сожалению, далеко не каждый элемент структуры имеет четкую правовую определенность. Но все они включены в систему правовых связей с различными функциональными нагрузками. И если некоторые из них не нуждаются в жесткой правовой стабильности (различные компании, советы, союзы), то всем необходима твердая правовая основа для их деятельности.

Как уже отмечалось, в органической системе правовых связей не должно быть пробелов в функциональных взаимодействиях, да и нельзя создавать временные структуры (комиссии, советы и пр.), подменяющие основные функции государственных органов и учреждений. Это дезорганизует порядок и выступает мощным дестабилизирующим фактором.

В целях создания прочной правовой основы каждого элемента правопорядка государственная власть (законодатель) обязана:

• определить перечень участников правопорядка, их строгое соподчинение, субординацию по юрисдикции и функциям, по правам и обязанностям, правовым свойствам и состояниям во всех сферах их взаимодействия;

• указать на их связи и отношения, которые подвергаются правовой регламентации, и установить процедуру их осуществления;

• избрать правовые методы, средства и формы их регулирования, определить нормативность всех сторон в правопорядке, выявить их характеристики.

Участники правопорядка признаются в качестве таковых государственной властью. Ведущее звено – законодатель – находится в иерархической взаимосвязи со всеми компонентами правопорядка, способствуя их правовому оформлению. Правовой статус участников закрепляет их свойства и состояния (в том числе праводееспособность), определяет субординацию, соподчинение, корреляционные связи. Участники относительно свободны в выборе варианта своего поведения и принимаемого решения и несут ответственность за этот

выбор.

2. *Правовые отношения и связи, последовательность их возникновения, развития, изменения и прекращения.* В динамический аспект взаимодействия элементов структуры и их свойств включаются реализо-ванность прав и обязанностей, свободы и ответственности личности, гарантированность, фактическая и правовая обоснованность поступков и действий субъектов, индивидуализированность и определенность отношений и связей, их законность и справедливость.

Все отмеченные гарантии получают свое оформление и выражение в нормах процессуального законодательства.

Структурные отношения – это связи между участниками правопорядка и их свойства, которые объединяются в целостное образование. Речь идет не о механической совокупности, а о системе взаимосвязей, об иерархической соподчиненности, организованности и упорядоченности, что придает правовому порядку необходимую целостность. В системе правоотношений участников и их свойств переплетаются количественные и качественные характеристики. Участники правопорядка взаимодействуют и по горизонтали, и по вертикали.

Право реализуется в жизни не как конгломерат юридических норм, а как взаимосвязанная совокупность, упорядоченная система институтов, отраслей, принципов права. Реальные отношения обусловливают систему права. Совокупность правовых отношений подлежит анализу в двух аспектах:

• статическом и пространственном как система отношений и их взаимодействий;

• в динамическом и временном как предопределенная последовательность, очередность, упорядоченность их возникновения, развития.

Эти взаимосвязи также распределяются и по горизонтали, и по вертикали. Статические и пространственные характеристики как бы раскрывают сиюминутное состояние отношений и связей в определенных масштабных границах, это – «фотография» правопорядка.

Динамические и временные параметры показывают, что отношения и связи – не застывшая категория, а находится в развитии и имеет временное пределы. Они постоянно изменяются, возникают и прекра-

щаются, уступая место новым. Необходимым условием развития является последовательность, очередность, этапность. Каждый элемент имеет свои параметры. Несмотря на разнохарактерность названных элементов, они сводятся в единую целостную систему с определенными свойствами. Например, законодательный порядок, порядок выборов, порядок наследования, регистрации и расторжения брака, трудоустройства и т.п. Во всех этих юридических процессах просматриваются субъекты и отношения, их свойства, а также процедура, движение и развитие.

3. *Атрибутивные элементы правопорядка проявляются во многом, но прежде всего в упорядоченности элементов структуры.* Здесь регулируется все: участники и их отношения, связи и свойства; методы воздействия на отношения и поведение людей, процедуры и процессы возникновения и развития элементов. Вводится многогранная и разносторонняя правовая регламентация. Очень часто атрибутивные элементы закрепляются в правовых актах, которые называются распорядком, регламентом, процессом, протоколом и т.п. Такая многосторонняя урегулированность ведет к устойчивости и стабильности, что характеризует правопорядок как монолитное образование.

Реальная жизнь и социальные отношения находят свое отражение в системе права, оформленных институтах, подотраслях и отраслях права. Они состоят из образцов – правовых нормативов, которые, реализуясь,

упорядочивают реальные процессы. Правовая нормативность активно воздействует на социальную нормативность определенных жизненных сфер, создавая своеобразный распорядок, который в свою очередь влияет на процессы возникновения, изменения и прекращения отношений субъектов, свойств, определяет четкую программу развития, решения жизненных ситуаций, разрешения конфликтов, использования правовых методов, восстановление нарушенного права. Например, правила внутреннего распорядка, трудовой распорядок, регламент работы парламента, судебный порядок, расписание движения транспорта и т.д. Все это – разные уровни правовой упорядоченности.

Акты, регламентирующие процессы и развитие, различны по своему содержанию и форме. Они могут быть общего и отраслевого характера, оформленными и неоформленными, рассчитанными на постоянное или длительное действие и кратковременными, разовыми. Это – законы и нормативные акты отраслевого процессуального характера, распорядки, регламенты, правовые обычаи и традиции, протоколы и т.п. Их можно систематизировать и классифицировать, но они все имеют юридическую форму, высокую степень формализованное™, нормативность регулирования, иерархическую соподчиненность, обладают юридической силой, отвечают требованиям законности и обоснованности.

3. УРОВНИ УПОРЯДОЧЕННОСТИ И ФУНКЦИИ ПРАВОПОРЯДКА

В правопорядке существуют различные уровни упорядоченности, совокупное единство которых дает целостное образование. Но каждый из уровней имеет свою упорядоченность: сложную, разветвленную или простую, элементарную. В первых случаях необходимы подробные регламентации, как это наблюдается в гражданском и уголовном процессах; в административных, трудовых и других отношениях – упрощенные варианты.

Порядок уровня зависит от характера и содержания правовых институтов. Сложные институты, такие как избирательная система, судопроизводство, расследование, право собственности и др., требуют детальной регламентации процесса; другие – большинство институтов административного, гражданского, семейного, финансового права – имеют упрощенную процедуру; элементарная упорядоченность – это, например, взыскание штрафа за нарушение правил уличного движения и т.д.

В данной ситуации речь идет об упорядочении на уровне отраслей права в процессе их реализации, на уровне правовых институтов и норм права. Каждая отрасль и каждый институт должны иметь свою процедуру реализации. Именно в таком ракурсе говорят о конституционном порядке, о гражданском и уголовном процессах, финансовом порядке или порядке наследования, усыновления, обжалования незаконных решений; конкурсном избирательном порядке и т.п.

При регулировании общественных отношений нормы материального и процессуального права «работают» в единстве, определяя структурный и процедурный состав упорядоченности. Поэтому, если вновь принятый закон не имеет процедуры реализации, он повисает в воздухе и не достигает цели.

В связи с тем, что уровни упорядоченности различны, необходима их классификация, которая может иметь различные критерии. Так, следует выделить:

– *по масштабности* – правопорядок страны (федерации), субъектов федерации, регионов, городов, населенных пунктов, организаций;

– *по объему и значимости* – общий, отраслевой;

– *по реализации правовых институтов, норм права* – специальный;

– *по характеру отношений* – конституционный, судебный, административный, финансовый, налоговый и т.д.;

– *по сложности* –комплексный, упрощенный, элементарный;

– *по степени фиксации* – оформленный (как правило) и неоформленный (реализация правовых обычаев, традиций, обыкновений, моральных принципов и др.).

Проанализировать эти разновидности в реальных обстоятельствах несложно. Каждая из них имеет свои особенности и свои характерные. черты. Их совокупность образует единое, целостное образование.

Классификация уровней упорядоченности позволяет сделать определенные практические выводы о путях упрочения и совершенствования правопорядка.

Во-первых, это – общеправовая деятельность федеральных структур, субъектов федерации, городов, населенных пунктов по укреплению правопорядка «своего» масштаба. Ответственность за эту работу возлагается на Федеральное Собрание, Президента РФ, правительство, а в регионах – на президентов, глав администрации и представительств соответствующих структур городов и населенных пунктов.

Такая деятельность имеет место в каждой организации, учреждении, предприятии, органе власти по созданию четкого правового режима их функционирования, а ответственность возлагается на руководителя.

Во-вторых, это – специальная деятельность отраслевых ведомств по укреплению и совершенствованию отраслевой упорядоченности: налоговой, таможенной, судебной, административной, финансовой, трудовой и т.д. Здесь ответственность ложится на центральные ведомства и их руководителей.

Учреждение и укрепление правового порядка осуществляется по отдельным правовым институтам, затем отраслям права и, наконец, по системе отраслей права. Органы общей и специальной компетенции отвечают за эту работу. При этом закон должен устанавливать прямую персональную ответственность всех должностных лиц за данное направление деятельности.

Таким образом, классификация уровней упорядоченности имеет важное практическое, даже «прикладное» значение, ибо всегда просматриваются структуры и персоналии, несущие прямую ответственность за состояние правового порядка в стране, регионе, ведомстве, каждом коллективе.

При рассмотрении функций правопорядка как целостного образования выделяются связи, в которых реализуется его отношение с окружающей действительностью, выясняется та роль, которую он выполняет в правовой системе общества, в государственном конституционном порядке, в режиме демократии. Правовой порядок и законность выступают правовой основой и средством функционирования государственной власти и демократии. Правопорядок выполняет функциональные нагрузки, связанные с упорядочением важнейших государственных связей и отношений, оформляя и отражая структурную и динамическую стороны демократии.

Не случайно законность и правопорядок рассматриваются как фундамент нормальной жизнедеятельности общества и функционирования государственной власти, как основа демократии. Но это одна сторона. Другая – проявляется во взаимоотношениях с внутренними элементами и процессами, во взаимосвязи целого и составных частей, это качественная характеристика внутренних связей. Наконец, есть и еще одно выражение – деятельность, направленная на сохранение своей качественной определенности как необходимого условия выполнения социального назначения.

Исходя из этого можно выделить три основные функции правопорядка.

Первая функция – взаимодействие с внешней средой, упорядочение, упрочение и стабилизация тех больших систем, составным элементом которых он

является. Правопорядок функционирует в определенных условиях, с которыми взаимодействует каждый его элемент. Поведение системы в целом и каждого ее участника в отдельности должны иметь оптимальный вариант взаимодействия.

В окружающей социальной среде особенно сильное влияние на правопорядок оказывают экономические, политические, культурные и иные факторы. Правовой порядок испытывает на себе решающее влияние среды и в свою очередь активно влияет на нее. Он не только приспосабливается к реальности, но и выступает правовой основой демократии, политической, государственной системы, он упорядочивает важнейшие государственные связи и отношения.

Занимая определенное место в больших системах и испытывая на себе их благотворное или угнетающее влияние, правопорядок оказывает обратное активное влияние, выполняя функцию их стабилизации, упрочения. Благотворное влияние среды усиливает это обратное воздействие. Угнетающему влиянию он противостоит. Чем совершеннее и прочнее правовой порядок, тем решительнее он отвергает негативные влияния на него.

Вторая функция – упрочение внутренних связей и отношений. Эта функция направлена вовнутрь и затрагивает область взаимодействия целого и его составных частей, она призвана свести различные уровни упорядоченности в единую систему. Внутренние аспекты функции многообразны: субординация и иерархическая соподчиненность, свойства и состояния субъектов, программа их поведения и функционирования; правовые отношения, процессы, связи во времени и пространстве, корреляционные взаимодействия прав и обязанностей субъектов.

Данная функция определяет автономное поведение системы, сущ-ностные признаки. От нее зависит целостность и организованность сложного механизма и упорядоченность взаимодействий элементов,

что в конечном счете обусловливает обособленность качественной определенности правопорядка как правового состояния системы правовых отношений и связей.

Третья функция – самосохранение и совершенствование правопорядка. Эта деятельность направлена «на себя» как на целостное образование, позволяющее сохранить свою самостоятельность. Устойчивость системы обеспечивается ее собственными функциями. Правопорядок действует во внешней среде. Общество, государственная власть, режим демократии и т.д. оказывают на него активное влияние стимулирующего и угнетающего характера, упрочивающего и разрушающего порядок. Более того, окружающая среда может привести к полной его неприспособленности, придать правовую форму произвола и беззакония.

Социальная среда, в которую входит и правопорядок, обязана его поддерживать и укреплять путем совершенствования законов, упрочения дисциплины и организованности, улучшения правовой деятельности правоохранительных органов, судебной системы, прокурорского надзора и т.д. Но она может и разрушать его правовым нигилизмом, субъективизмом и волюнтаризмом принимаемых решений, коррумпированностью, злоупотреблениями, преступностью, анархизмом, правовым невежеством и т.п. Правопорядок противостоит этим негативным явлениям и должен постоянно укрепляться, сохраняя свои позитивные цели и функции. Это обусловливает деятельность каждого звена системы, особенно ведущих структур, постоянно заниматься совершенствованием как единственным средством выживания и развития. Основная тяжесть по выполнению данной функции ложится на юрисдикци-онные органы государства – субъекты правопорядка.

4. ПРАВО, ЗАКОННОСТЬ, ПРАВОПОРЯДОК

В правовой системе общества есть три категории, которые тесно взаимосвязаны – это *право, законность, правопорядок.* Они имеют много общего, поскольку слишком высока степень их взаимопроникновений. Так, например, упорядоченность, с одной стороны, есть результат осуществления права и законности, а с другой – их важнейшее свойство. Долгое время в содержание законности и правопорядка вкладывалось исполнение законов и поэтому различие между ними не проводилось.

Действительно, эти категории формируются на одних и тех же принципах, тесно взаимосвязаны с властью, у них единое государственно-волевое содержание и интересы. Они сочетаются с правами, свободами, обязанностями и ответственностью граждан, субъектов права,

имеют формальную нормативную определенность. Но все это не отрицает, а предполагает наличие принципиальных отличий, выражающих их самостоятельность, специфику.

1. Право, законность, правопорядок – различные по содержанию и характеру категории. Право – установленная законом государственная воля и интересы, объективированная форма, имеющая нормативную определенность; законность – качественная сторона правовой деятельности субъектов права и их поведения; свойство метода, принципа, режима; правопорядок – состояние правовой жизни общества, упроченная система правовые отношений.

2. Они представляют собой различные этапы реализации воли и интересов власти и народа. Право – начальный этап оформления воли и интересов в обязательные для всех правила; законность – реализующее право правовое качество нормативных и правореализационных актов; правопорядок – претворение в жизнь права, реализованные воля и интересы государственной власти и народа. Различен уровень развития правовой материи: начальный момент, движение и конечный результат.

3. Эти категории несут различную правовую функциональную нагрузку. Право, законы – юридическая основа правопорядка; законность – средства его установления; правопорядок – результат осуществления права и законности, упорядочивающий социальную жизнь.

Право и законность – своеобразные инструменты, позволяющие решать поставленные задачи и достигать цели. Есть законность – есть и правопорядок. Нет законности – господствуют беззаконие, произвол, анархия. Поэтому прочность и совершенство правопорядка находятся в прямой зависимости от законности, качества нормотворческого и правореализационного процессов.

4. Различны их связи и зависимости: если законность выступает как причина, то правопорядок – как следствие. При анализе законности оперируют количественными и качественными характеристиками, при рассмотрении правопорядка – состояниями и их качеством.

Если право, законы выступают как возможность регулирования общественных отношений, то законность – реальность их реализации, а правопорядок – осуществленность, действительность. Если законность – это качество нормотворческого и правореализационного процессов, то правопорядок – одно из существенных проявлений этих состояний.

Каждая из форм выражения законности имеет свои определенные последствия. Их нельзя включать в понятие законности, как нельзя смешивать причину и следствие. Требования законности в нормотвор-ческом процессе обусловливают стройную и разветвленную систему

демократического и справедливого законодательства. Требования законности в правореализационном процессе приводят к устойчивым

правоотношениям, обеспечивая правовой порядок. Поэтому право, правоотношения, правопорядок есть результат осуществления законности в ее качественных параметрах. Речь идет не о любом законе, правоотношении, порядке, а об определенных их качественных характеристиках.

Законность выступает своеобразным правовым средством в руках государственной власти и народа по установлению и поддержанию правопорядка. Это условие его функционирования, которое определяет все существенные характеристики правопорядка как состояния общественной жизни. Данное свойство отчетливо проявляет себя в сопоставлении с его противоположностями, такими как преступность, правонарушения, злоупотребления, противозаконные нормативные и пра-воприменительные акты, произвол, беззаконие и т.д.

Таким образом, при анализе правопорядка важно выделять не только его основу, форму, структуру, связи и отношения, но и то обстоятельство, что все эти моменты отвечают определенным требованиям, обладают качеством законности. В этом заключается одно из принципиальных отличий правопорядка от узаконенного произвола.

Если право, законность и правопорядок выступают юридической основой общества и функционирования государственной власти, то, естественно, напрашивается вывод о путях упрочения этих основ, о перспективах их развития. Чем лучше люди понимают объективные правовые требования развития, тем активнее они участвуют в достижении национальных целей.

Правопорядок – это юридическое оформление одного из важнейших свойств развития материи в высшей форме ее проявления – социальной жизни. Познание и использование упорядоченности как закономерности общественного развития является кардинальной научной и практической проблемой. Чем выше уровень социального прогресса, тем острее требования к упорядоченности важнейших сторон жизни. Чем выше уровень цивилизации, тем решительнее отторгаются дезорганизующие факторы – преступность и злоупотребления, попрание прав и свобод личности, произвол и беззаконие. В обществе для того и были сформированы правовые средства, чтобы с их помощью можно было регулировать многие жизненные процессы и отношения. Деятельность людей должна совпадать с требованиями объективной упорядоченности реальной действительности. В противном случае наносится серьезный урон людям, обществу, природе, всей окружающей среде.

Упорядочивающей основой правопорядка является четкая социальная нормативность. Она обусловливает требования правовой нор

мативности, без чего невозможен правовой порядок. Юридическая нормативность оформляется правом и выражается в масштабности и эталонное™ общеобязательных норм поведения. В правопорядке это:

во-первых, высокая централизованная подчиненность установленным нормативам по достижению национальных целей и защите интересов людей; во-вторых, широчайшая автономия поведения по реализации установленных образцов и программ.

Такие требования нормативности проявляются во всех сторонах правопорядка, они предопределяют участников, их отношения и связи, структуру и функции государственного и общественного механизма. Разрозненные акты, поступки, действия миллионов людей, объединений и организаций необходимо свести в слаженную, четко функционирующую систему, подчиненную единой цели и противостоящую дезорганизации и анархии.

В первую очередь нормативному урегулированию подлежат взаимоотношения и связи: общество – государство – личность. В этой формуле остро стоит вопрос о совершенствовании и укреплении нормативной основы

урегулированности. Поскольку это оформляется правом, то все рассуждения о размывании его нормативности под эгидой нового правопонимания чреваты огромными изъянами на практике. Никакой конъюнктурой нельзя оправдывать попытки свертывания и устранения нормативных основ правового порядка. Наоборот, необходимо делать все для совершенствования и укрепления нормативной базы, законов страны.

С каждым новым этапом развития общества, с расширением демократических начал и активизации личного фактора возрастает необходимость в стабилизации, урегулированности и гарантированное™ связей и отношений, взаимодействий людей. Это обстоятельство порождает стойкую тенденцию систематического упрочения правопорядка. Поэтому общество, государство, люди должны постоянно заниматься решением этих проблем.

Увеличивающиеся объемы работы, углубляющиеся социальные процессы, усложняющиеся взаимоотношения приводят к перенасыщенности социальных и правовых связей. Общество этого не принимает, что порождает неуправляемость и произвол. Личность отторгает «излишествам связей и сложностей социальной жизни. Отпадают отжившие социальные институты, упрощаются связи и процессы.

Конечно, нельзя тенденцию к упрощению сводить к примитивности. Первое – величайшее благо, второе – непоправимое зло. Речь идет не о поверхностных подходах к решению сложных проблем, а о высшем достижении человеческого разума, о наиболее удобных и целесообразных формах организации общественной жизни, что затрагивает все стороны правопорядка. Необходим оптимальный объем нормативного

материала за счет увеличения общности и оптимальности правовых предписаний. Требуется резкое сокращение субъектов, которые занимаются правотворчеством. В серьезной универсализации нуждаются правовые статусы физических и юридических лиц. Очень часто наблюдается неоправданная усложненность и запутанность юридических процедур. Имеет место копирование субъектами Федерации федеральных структур, дублирование, низкое качество законодательства и многое другое. Соответствующие структуры, связи, отношения сложны, запутаны и не всегда доступны людям.

Все это разрушает или ослабляет правовой порядок. Именно поэтому универсализация и оптимизация выступают одной из определяющих задач в формировании четкого правового порядка. Обществу нужен твердый, понятный и доступный людям порядок, дающий высокую степень прочности, стабильности и гарантированности жизненных процессов.

В настоящее время многие из этих вопросов попадают в сферу проведения правовой реформы. Вносятся конкретные и самые различные предложения о путях совершенствования правовых рычагов, которые в конечном счете будут способствовать формированию правопорядка и правового государства.

Тенденцией формирования и развития правопорядка выступает борьба противоположностей. В правовой жизни отчетливо просматриваются два направления: одно нацелено на упрочение правопорядка, другое – на его отрицание и разрушение; одно связано с укреплением права, законности, с уравновешенностью и стабилизацией связей; другое – с неурегулированностью, злоупотреблениями, преступностью, попранием прав, свобод, законных интересов личности и т.д. В борьбе противоположностей идет процесс формирования и упрочения правопорядка. Чем решительнее наступление на негативные проявления, чем прочнее правопорядок, тем больше сужается сфера негативных сторон.

В принципах законности, демократии и справедливости формируется

правовой порядок; на путях беззакония, произвола и несправедливости он разрушается. Эти противоположности обусловливают определенную тенденцию правового развития. Под флагом упрочения порядка и борьбы с негативными явлениями решаются проблемы удов- летворения интересов людей. Степень гарантированности провозглашенных прав и свобод находится в прямой зависимости от прочности правового порядка.

* См *Топорпин Б Н* Правовая реформа и развитие высшего юридического образования//Государство и право 1996 №7. С 36–41.

ТЕМА 26. ПРАВОМЕРНОЕ ПОВЕДЕНИЕ И ПРАВОНАРУШЕНИЯ *(В.Л. КУЛАПОВ)*

1. ПОНЯТИЕ И ОСНОВНЫЕ ВИДЫ ПРАВОМЕРНОГО ПОВЕДЕНИЯ

Человек – существо социальное, общественное. Для удовлетворения своих потребностей и интересов он ежедневно вступает в сотни отношений с другими людьми. Причем его участие в этих отношениях может иметь различную степень социальной значимости. Своим поведением индивид может принести контрагентам как значительную пользу, так и существенный вред. В этой связи государство, будучи официальным представителем и гарантом безопасности всех членов общества, устанавливает своеобразные границы социально значимого поведения своих граждан, коллективных объединений, должностных лиц.

Следует отметить подвижность данных границ. Они весьма динамичны и изменяются под влиянием объективных и субъективных факторов. Известно, что в прошлом государственную оценку получали различного рода заклинания и ворожба, наказанию подвергались даже неодушевленные предметы, лишь недавно законодатель отказался от юридического преследования невменяемых.

Объективированную форму оценки общественно значимое поведение получает, как правило, в правовых нормах. Отражая степень важности тех или иных вариантов поведения, данная разновидность социальных норм одни поступки поощряет, другие, напротив, ограничивает или вовсе запрещает под страхом наказания за совершенные деяния.

Таким образом, оценивая поступки человека через призму права, государство декретирует два основных вида его поведения – правовое (юридически значимое) и юридически безразличное.

Специфика правового поведения отражается в его признаках:

во-первых, это социально значимое и типичное, сознательно-волевое поведение, поддающееся как внутреннему (со стороны самого субъекта), так и внешнему (со стороны органов, представляющих государство) контролю;

во-вторых, это поведение получает государственную оценку и официальное документальное закрепление в правовых предписаниях, четко и детально устанавливающих границы запрещенного и дозволенного;

в-третьих, оно влечет юридические последствия.

Большинство деяний в правовой сфере составляют правомерные поступки. Они определяют основу нормального функционирования общества. О правомерном поведении субъектов можно говорить лишь в той мере, в какой его действия совпадают с их моделью, зафиксированной в правовой норме, которая служит как бы основанием и вместе с тем критерием и гарантом правомерного поведения лица или коллектива.

Однако при оценке поведения конкретного человека важен не только формально юридический критерий. Социально-психологические исследования поступков показывают многовариантность поведения личности. Оказывается, что иногда, действуя в границах закона, можно причинить весьма ощутимый вред, и наоборот, формальное нарушение правовых предписаний не приносит даже минимальных негативных последствий для окружающих. В этой связи правоприменителю полезно обратиться к волевым сознательным элементам

мотивации поведения субъекта, имевшим в своей основе порой самое причудливое сочетание личных, .общественных, государственных, национальных, материальных и иных интересов.

Выбирая вариант своего поступка, человек как минимум должен знать предъявляемые к нему правовые требования. Поэтому в правовой сфере действует принцип «незнание закона не освобождает от ответственности». Закрепляя в Конституции РФ положение о том, что «любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения» (п. 3 ст. 15), государство старается дать населению необходимую правовую информацию. Однако даже квалифицированные юристы не знают всего законодательства. Поэтому гражданам прежде всего важно знать основные начала, принципы действующей в данном обществе правовой системы, способные послужить своего рода ориентиром для их правового поведения.

Итак, правомерное поведение – это такое правовое поведение, которое, во-первых, отвечает интересам общества, государства и отдельных лиц; во-вторых, соответствует требованиям правовых предписаний; в-третьих, обеспечивается государством.

Правомерное поведение находит выражение как в положительном действии, так и в положительном бездействии, когда человек воздер

живается от совершения действий, опасных для той или иной социальной общности или конкретной личности.

Социальной основой правомерного поведения является единство, общность наиболее значимых интересов граждан.

В связи с особенностями отношения личности к характеру правового предписания можно выделить *три основных вида правомерного поведения:*

1. Поведение, основанное на восприятии правовых норм как наибо- лее целесообразных ориентиров поведения, соответствующих их собственным индивидуальным или групповым интересам.

2. Поведение, основанное на конформистском подчинении правовым требованиям («как все, так и я»).

3. Поведение, основанное на боязни наказания за иные варианты поведения.

В юридической литературе правомерное поведение зачастую характеризуется только как ««общественно полезное», «получающее положительную оценку со стороны общества и государства». Это не совсем верно. В зависимости от степени социальной значимости оно может быть как необходимым и желательным, так и социально допустимым. Необходимое поведение отличается повышенной социальной значимостью. Потребность в его осуществлении затрагивает основы жизнеспособности всего сообщества. На необходимость для общества тех или иных вариантов поведения государство, как правило, указывает нормативным установлением разного рода обязанностей и запретов.

Желательные варианты поведения не имеют такой высокой социальной значимости, так как непосредственно не затрагивают основ жизнеспособности общества. Однако они весьма существенно влияют на эффективность его функционирования, на складывающийся микроклимат, на уровень культуры его членов и т.п. Так, государство весьма заинтересовано в научном и художественном творчестве граждан, в повышении их профессиональной квалификации. В этой связи оно. стимулирует эти варианты желательного, правомерного поведения с помощью поощрительных, управомочивающих, рекомендательных норм.

В обществе действуют и такие варианты поведения индивидов, которые не затрагивают существенных интересов всех и каждого, не приносят ощутимой пользы или вреда для всего общества. Однако С их помощью удовлетворяются не противоречащие общественным частные интересы весьма значительных социальных групп. И государство

Кудрявцев В.Н. Закон, поступок, ответственность М., 1986 С. 149.

с помощью права обеспечивает возможность удовлетворения этих специфических интересов. Для иллюстрации данного вида правомерного поведения можно сослаться на отправление религиозных культов.

Следует различать также: в зависимости от количества субъектов – индивидуальное и групповое; по степени социальной активности – обычное, активное и пассивное правомерное поведение. Обычное поведение выражается в повседневной служебной, бытовой и иной жизни человека, соответствующей правовым нормам. Активное поведение – это целенаправленная, инициативная деятельность гражданина, связанная с дополнительными затратами времени, энергии, материальных средств. Пассивное поведение выражается в отказе от использования принадлежащих индивиду прав и свобод. Эти виды правомерного поведения по-разному используются политической властью.

Государства с авторитарным политико-правовым режимом, регулируя общественные отношения преимущественно с помощью категоричных обязывающих и запрещающих норм.-заинтересованы в автоматическом восприятии правовых требований и пассивном правомерном поведении, что само по себе дает незначительную социальную отдачу.

Государства с демократическим политико-правовым режимом заинтересованы в активной жизненной позиции своих граждан. В этой связи регулирование социально значимых отношений осуществляется ими с помощью разного рода дозволений, рекомендаций и поощрений, что стимулирует проявление разумной инициативы, предприимчивости их граждан при активном правомерном поведении.

Правомерное поведение становится нормой для абсолютного большинства граждан при стабильной политической обстановке. В эпоху социальных потрясений границы между правомерным и неправомерным поведением оказываются размытыми. Распространенным становится маргинальное, промежуточное поведение, выражающееся в апатии, агрессивности, неудовлетворенности сложившейся обстановкой.

Антиподом правомерному поведению выступает поведение противоправное.

2. ПОНЯТИЕ И ОСНОВНЫЕ ПРИЗНАКИ ПРАВОНАРУШЕНИЯ

Нарушение предписаний правовых норм в любом обществе носит массовый характер и создает ему весьма ощутимый моральный и материальный вред. Несмотря на разнообразие причин, условий, субъектов и характера совершаемых противоправных деяний, все они имеют общие признаки, позволяющие отнести их к одному социальному явлению – правонарушению. .

Все без исключения правонарушения представляют собой *деяния людей,* а не воздействие сил природы или предметов, не поведение животных. Термин «деяние» включает в себя два варианта поведения личности – активное действие или юридически значимое бездействие.

Противоправное поведение получает объективированное выражение в поступках человека. По этому поводу К. Маркс отмечал: Поми-мо своих действий я совершенно не существую для закона, совершенно не являюсь его объектом. Правонарушением не могут быть мысли и чувства индивида. Однако иногда правонарушением признается не только деяние, но и образ мыслей, биологическое и социальное состояние личности, родственные или иные связи

людей. Так, при сталинизме существовал даже лагерь жен изменников Родины.

Всякое деяние человека квалифицируется как правонарушение при условии его *общественной опасности.*

Если действие (бездействие) лица не представляет опасности для общества, то оно не может быть отнесено к числу правонарушений. Понятие общественной опасности деяния включает в себя два момента:

наличие вреда и его общественную оценку.

Игнорируя общественные интересы, правонарушитель, как правило, преступает и закон, т.е. нарушает определенную юридическую обязанность или злоупотребляет правом. *Противоправность* является юридическим выражением общественной опасности деяния, его вредности для общества.

Границы противоправности и меру ответственности за их нарушение устанавливает государство, которое выносит свое решение на основе оценки комплекса объективных и субъективных факторов. В их числе: национальные традиции, особенности исторической обстановки, интересы класса или социальной группы, осуществляющих политическую власть, общественное мнение, значимость охраняемых отношений, степень причиняемого вреда и т.д. Одно и то же деяние при различных исторических обстоятельствах может оцениваться и как преступление, и как проступок, и как юридически безразличное поведение.

Сказанное не означает, что право является одной из причин, порождающих правонарушения. Оно лишь форма внешнего выражения юридической оценки общественно опасного поведения личности.

Любое правонарушение противоправно. Однако не всякое противоправное деяние есть правонарушение. Необходимо, чтобы это деяние было результатом свободного волеизъявления правонарушителя, его *виновным поведением.*

Маркс К., Энгельс Ф Соч. Т. 1. С. 14.

Свобода воли индивида весьма условна. Она зависит от многих субъективных и объективных обстоятельств. Однако при юридической оценке поведения человека необходимо, чтобы у него имелась возможность выбора варианта поведения, возможность поступить по своему усмотрению. Если же у индивида такой свободы выбора нет, если он не способен осознать противоправность своего поведения, если вне зависимости от своих волевых устремлений и желаний он все же объективно нарушает норму права, налицо не правонарушение, а объективно противоправное деяние. В нем нет конфликта индивидуальной воли и воли, выраженной в нормативно-правовом установлении.

Каждое правонарушение наносит ущерб общественным, государственным, коллективным или личным интересам, приводит к вредным для общества последствиям. Насколько многообразны отношения, подвергаемые правовому регулированию, настолько многообразен и вред, причиняемый правонарушением.

Вред может быть материальным и моральным, измеримым и неизмеримым, физическим и духовным, значительным и незначительным, восстановимым и невосстановимым.

Формы проявления вреда, стадии его развития разнообразны. Поэтому вред общественным отношениям причиняется не только тогда, когда уничтожены какие-либо материальные ценности, причинено физическое насилие или совершено хищение, но и тогда, когда сформирована банда, еще не совершившая ни одного преступления, когда изготовлен подложный документ, не использованный пока по своему назначению. Таким образом, правонарушением является не только противоправное деяние, повлекшее наступление конкретных вредных последствий, но и способное привести к таковым.

Итак, правонарушение *можно определить как виновное, противоправное действие (бездействие) лица, причиняющее вред обществу, государству или*

отдельным лицам.

Признаки правонарушения должны анализироваться в совокупности, системе. Они позволяют отграничить правонарушения от нарушений иных социальных норм и получают детализацию в составах конкретных правонарушений.

3. ЮРИДИЧЕСКИЙ СОСТАВ ПРАВОНАРУШЕНИЯ

Категория состава правонарушения более детально и полно разработана в науке уголовного права применительно к составу преступления. Однако она имеет и общеправовое, общетеоретическое значение, используется с определенной спецификой в различных отраслях права.

Понятия «правонарушение» и «состав правонарушения» тесно взаимосвязаны, но не тождественны. Сталкиваясь с различного рода вредными деяниями, люди первоначально фиксировали в своем сознании, а затем и в законе их непосредственно эмпирические признаки: черты субъекта деяния, само деяние, отношение субъекта к содеянному, предмет посягательства, а также последствия совершенного антисоциального поведения. Тем самым постепенно выделялись элементы, составляющие содержание любого социально значимого поступка человека. Обобщение таких эмпирических признаков привело к появлению общетеоретической категории состава правонарушения.

Категории «правонарушение» и «состав правонарушения» одинаково являются научными абстракциями, отражающими реальное, жизненное правовое поведение человека. Однако уровень и характер их абстрагирования различны. Если состав правонарушения фиксирует эмпирические признаки, присущие любому конкретному правонарушению, то категория «правонарушение» отражает его социальную сущность, отношение к нему со стороны общества и государства в целом.

Понятие «правонарушение» позволяет более глубоко познать данное социальное явление. Общество заинтересовано не только в нормативной фиксации опасных явлений, но и в познании их социальной природы. При этом следует заметить, что именно познание социальной сущности противоправного поведения не свободно от различного рода идеологических искажений.

Состав правонарушения – научная абстракция, отражающая систему наиболее общих, типичных и существенных признаков отдельных разновидностей правонарушения. Эта система признаков необходима и достаточна для привлечения правонарушителя к юридической ответственности. Без наличия хотя бы одного из них лицо не может быть привлечено к ответственности.

Эти принципы достаточны потому, что для привлечения лица к ответственности не требуется устанавливать каких-то иных, дополнительных признаков.

К числу обязательных элементов любого состава правонарушений относятся: объект правонарушения, объективная сторона правонарушения, субъект правонарушения, субъективная сторона правонарушения.

Объектом правонарушения являются общественные отношения, регулируемые и охраняемые правом. Безобъектных правонарушений не существует. Правонарушитель своим действием или бездействием разрушает сложившийся и обеспечиваемый правовыми нормами правопорядок.

Общественные отношения есть сложное явление социальной действительности, состоящее из различных элементов. К ним относятся и субъекты, выступающие сторонами отношения, и объекты, по поводу которых устанавливаются регулируемые правом связи, и деяния сторон, и сама правовая норма как форма реального отношения. На них-то и направлено конкретное посягательство.

В этой связи наряду с общим можно выделить и непосредственный объект правонарушения. Насколько многообразны отношения, настолько многообразны и непосредственные объекты правонарушений. Ими могут быть имущественные, трудовые, политические и иные права и интересы субъектов права, государственный и общественный строй, экологическое состояние окружающей среды, жизнь, честь, достоинство, здоровье человека.

Объективная сторона правонарушения показывает его выражение вовне. Содержание объективной стороны составляют: противоправное деяние, его общественно вредные последствия и причинная связь между деянием и наступившими последствиями.

Посягательство на охраняемые обществом и государством объекты может осуществляться только в форме волевого поступка (действия или бездействия). Мысли, чувства, рефлекторные действия человека, инстинктивные проявления не могут квалифицироваться как правонарушения, потому что право не в состоянии предопределить и контролировать их направленность, регулировать при помощи правовых установлений.

Правонарушением может считаться только такое деяние человека, когда он при достижении поставленной цели контролирует свое поведение, выражает в нем свою волю. Поэтому и не являются правонарушением деяния человека, совершенные против его воли под влиянием физического принуждения или непреодолимой силы.

Правонарушение может совершаться как активными действиями, так и противоправным бездействием человека, которое связано с невыполнением обязанностей, возложенных на него непосредственно нормативно-правовым актом, договором или актом применения права.

Своим волевым противоправным поведением правонарушитель причиняет вред личным, коллективным, государственным или общественным интересам. Этот вред может иметь как имущественный характер (хищение, уничтожение имущества, упущенная выгода), так и неимущественный (причинение телесных повреждений, клевета, утрата возможности осуществить право).

Следует отметить, что противоправное деяние не всегда приводит к причинению реальных вредных последствий. Оно противоправно само

по себе и может быть связано лишь с созданием опасности причинения того или иного непосредственного вреда. К числу таких деяний можно отнести: многие экологические правонарушения, нарушения должностными лицами техники безопасности, противопожарных правил и др. Поэтому различают не только реальные, но и формальные составы правонарушения.

Для квалификации того или иного противоправного поведения как правонарушения необходимо установить прямую причинную связь между деянием правонарушителя и общественно вредными последствиями, наступившими в результате совершения этого деяния. При отсутствии такой связи деяние квалифицируется как казус (случай).

Связи между различными явлениями социальной действительности могут быть как необходимыми, так и случайными. Правонарушитель, совершая противоправное деяние, должен осознавать его общественно опасный характер и предполагать возможность наступления вредных последствий.

Следовательно, связь между поведением правонарушителя и наступившими последствиями должна быть не случайной, а необходимой, закономерно вытекающей из противоправного поведения.

Правоприменитель, вынося решение по делу, должен установить характер всех этих связей, всесторонне анализируя фактические обстоятельства правонарушения. Иногда эта деятельность представляет довольно сложную

проблему.

Субъектом правонарушения признается достигшее определенного возраста деликтоспособное, вменяемое лицо, а также социальная организация.

Законодатель с учетом психологических возможностей человека, уровня его сознания, воли, принимая во внимание степень общественной опасности правонарушения и правонарушителя, устанавливает определенные рубежи социальной зрелости индивида.

Индивид, совершающий противоправное деяние, становится субъектом правонарушения, а затем и ответственности при условии его способности правильно понимать социальный смысл своего поступка.

Устанавливаемые российским законодательством рубежи социальной зрелости правонарушителя достаточно условны и отличаются весьма широким диапазоном. Принято считать, что социальная значимость объектов, охраняемых уголовным законом, адекватно осознается индивидами с 16 лет, а некоторых в связи с их особой ценностью и очевидностью с 14 лет.

Гражданское законодательство устанавливает ответственность в полном объеме с 18 лет, частично – с 14 лет*. В административном, трудовом и других отраслях права субъектами правонарушений, как правило, считаются лица, достигшие 16 лет.

Гражданское законодательство признает как индивидуальных (физические лица), так и коллективных (юридические лица) правонарушителей. Уголовное и административное право, в связи с необходимостью индивидуализации ответственности и наказания, признает только индивидуального правонарушителя. Однако косвенно через институт соучастия изучаются и коллективные субъекты (банда, мафиозная группа).

Субъективная сторона правонарушения. Став личностью и получив возможность правильно ориентироваться в окружающей действительности, человек осознанно оценивает и направляет свою деятельность. В его социально значимых поступках проявляется индивидуальная воля, направленная на достижение тех или иных целей. При этом, преступая закон, нарушая его предписания, индивид должен осознавать, что своим поведением приносит вред государству или личности, пренебрегает общественными интересами, т.е. совершает виновное, противоправное деяние. В противном случае его действия можно приравнять к стихийным, разрушительным силам природы, которые, несмотря на значительный вред, нельзя оценивать с позиций права.

Таким образом, с субъективной стороны всякое правонарушение характеризуется наличием вины, т.е. психическим отношением лица к содеянному. Степень этой вины наряду с мотивом и целью правонарушения устанавливается правоприменительными органами на основе конкретных материалов дела и зависит от характера оценки правонарушителем своих действий и предвидения общественно опасных последствий своего поведения.

Различают две основные формы вины: умысел и неосторожность. Причем умысел бывает прямой и косвенный (эвентуальный).

Прямой умысел выражается в осознании правонарушителем общественно опасного характера своего деяния, в предвидении общественно опасных последствий и желании их наступления.

[1] В соогпстствии со ст. 27 ГК РФ («Эмансипация») несовершеннолетний, достигший 16 лет, может быть объявлен полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору, в том числе по контракту, или с согласия родителей, усыновителей или попечителей занимается предпринимательской деятельностью. В этом случае родители, усынови гели и попечители не несут ответственности по обязательствам эмансипированного несовершеннолетнего, в частности по обязательствам, возникшим вследствие причинения им вреда

Косвенный умысел заключается в осознании правонарушителем общественно опасного характера своего действия или бездействия, в *V* предвидении общественно опасных последствий и сознательном допущении их.

Неосторожность тоже бывает двух видов: самонадеянность и небрежность.

Самонадеянность (легкомыслие) состоит в предвидении правонарушителем возможности наступления общественно опасных последствий своего деяния, соединенном с легкомысленным расчетом на их предотвращение.

Небрежность выражается в непредвидении правонарушителем возможности наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия, хотя по обстоятельствам дела он мог и должен был их предвидеть.

Иногда на практике предъявляется обвинение субъекту, который не только не хотел, но и не мог и не должен был предвидеть наступление вредных последствий (казус). Такая позиция правопримеиителя получила наименование «объективное вменение».

4. ВИДЫ ПРАВОНАРУШЕНИЙ

Несмотря на общность некоторых рассмотренных признаков, правонарушения весьма разнообразны. Это предопределяется различным содержанием общественных отношений, подвергающихся посягательству со стороны правонарушителей, многообразием субъектов, характером мотивов и целей их поведения, особенностями жизненных ситуаций и т.д. Такая широкая палитра актов противоправного поведения позволяет классифицировать их по самым различным основаниям.

В зависимости от сферы общественной жизни, где они совершаются, различают: а) правонарушения в экономике; б) правонарушения в управленческой деятельности; в) правонарушения в семейно-бытовой сфере.

В зависимости от характера стоящей перед правонарушителем цели можно выделить: а) правонарушения, направленные на достижение конкретной, определенной цели; б) правонарушения, направленные на достижение неопределенной цели или нескольких целей.

Наиболее распространенной и социально значимой является классификация правонарушений в зависимости от степени их социальной опасности (вредности). В этой связи все правонарушения подразделяются на преступления и проступки.

Преступления отличаются максимальной степенью общественной опасности (вредности). Они посягают на наиболее значимые, сущест-

венные интересы общества, охраняемые от посягательств уголовным законодательством. Объектами преступного деяния являются общественный и государственный строй, существующая система хозяйства, разнообразные формы собственности, личность, политические, трудовые, имущественные и другие права граждан.

В связи с повышенной общественной опасностью преступлений закон устанавливает за их совершение наиболее суровые меры наказания. В отличие от иных видов правонарушений перечень преступных деяний, предусмотренных уголовным законом, исчерпывающий и расширительному толкованию не подлежит. Следует при этом отметить, что не является преступным деяние, хотя и имеющее все формальные признаки преступления, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности (ч. 2 ст. 14 У К РФ).

Проступки отличаются меньшей степенью общественной опасности (вредности), совершаются в различных сферах общественной жизни, имеют разные объекты посягательства и правовые последствия. В этой связи они классифицируются на гражданские, административные, дисциплинарные правонарушения. Иногда выделяют также процессуальные правонарушения (неявка свидетеля в суд).

Гражданские правонарушения (проступки) отличаются от иных проступков

специфическим объектом посягательства. Это имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, регулируемые нормами гражданского права, а также некоторыми нормами трудового, семейного, земельного права.

Свое внешнее выражение данная разновидность правонарушения получает, как правило, в форме неисполнения или ненадлежащего исполнения договорных обязательств, в причинении какого-либо имущественного вреда. Санкции за подобные правонарушения носят право-восстановительный характер и заключаются в возмещении нанесенного имущественного ущерба, отмене незаконных сделок, в восстановлении нарушенных прав и охраняемых законом интересов.

Административные правонарушения (проступки) представляют собой предусмотренные нормами административного, финансового, земельного, процессуального и иных отраслей права посягательства на установленный порядок государственного управления, собственность, права и законные интересы граждан. Сюда относятся и мелкое хищение, и нарушение правил уличного движения, правил финансовой отчетности, правил противопожарной безопасности и др.

Содержание данной разновидности противоправного поведения выражается в нарушении общеобязательных правил, устанавливаемых административными органами, в дезорганизации порядка государственного управления. Специфика посягательства предопределяет и ха

рактер наказания за совершенное деяние. Это предупреждение, штраф, лишение водительских прав и другие меры государственного правового воздействия, налагаемые специальными органами государства.

Дисциплинарные правонарушения (проступки) представляют собой противоправные деяния, нарушающие внутренний распорядок деятельности предприятий, учреждений и организаций. Совершая дисциплинарный проступок, правонарушитель дезорганизует нормальную деятельность трудовых коллективов, нарушает трудовую, учебную, служебную, производственную, воинскую дисциплину (прогулы, опоздания на работу, пропуски учебных занятий, невыполнение распоряжений администрации и т.д.). Меры ответственности фиксируются в санкциях правовых норм и выражаются в замечании, выговоре, строгом выговоре, переводе на низшую должность, отчислении из учебного заведения и т.д.

Следует отметить, что все виды правонарушений находятся в тесной связи и взаимообусловленности. Так, безответственность должностных лиц, халатность и неэффективность работы правоохранительных органов, приводящие к безнаказанности, зачастую являются своеобразными стимулами повышения общественной опасности правонарушителя и его деяний.

Административные проступки постепенно переходят в преступления против порядка управления, гражданские правонарушения перерастают в преступления против собственности, дисциплинарные проступки – в должностные преступления.

Зачастую одним деянием человек совершает несколько правонарушений. Например, нарушение водителем автомобиля правил уличного движения может повлечь и административную, и гражданско-правовую, имущественную ответственность.

5. ПРИЧИНЫ ПРАВОНАРУШЕНИЙ И ПУТИ ИХ УСТРАНЕНИЯ

Проблема причин правонарушений оказалась, к сожалению, в советской юридической литературе глубоко идеологизированной и запутанной. Этому в определенной степени способствовала и сложность самой проблемы. ,

Как уже отмечалось, правонарушения, будучи весьма распространенным социальным явлением, затрагивают самые различные сферы общественной

жизни, обусловлены многообразными процессами. Они отличаются высоким динамизмом не только в границах определенного государства, но и в пределах отдельного региона. Поэтому было бы неверно выделять какой-то конкретный перечень причин, порождающих это явление.

К тому же следует различать причины конкретного, индивидуального правонарушения; причины определенного вида правонарушения;

причины правонарушений как массового явления.

Теория государства и права, будучи наукой методологической, занимается исследованием причин правонарушений в целом.

В юридической литературе и сегодня идут споры о социальных и , биологических причинах правонарушений, о современном развитии антропологической школы на генетическом уровне. Представляется» что их противопоставление недопустимо.

Поведение человека зависит как от социальных, так и от биологических факторов. Причем приоритет должен быть за социальными факторами, так как личность формируется и действует в определенной социальной среде и ее поступки зависят не столько от физиологичес- , ких особенностей и состояния организма, сколько от межличностных отношений различного уровня и общности.

Формирование всякого (и правомерного, и противоправного) поступка проходит в несколько стадий (потребности – интерес как осознанная потребность – борьба мотивов при выборе вариантов поведения – определение цели и средств ее достижения – оценка реальной ситуации – принятие решения – действия по реализации принятого решения). Сбой и де4юрмация желаемого для общества поведения возможны на каждой (или нескольких) из этих стадий. Так, на стадии формирования интереса искаженно могут восприниматься потребности, вызывающие, например, преступления против собственности. В то же время нормальные потребности и интересы могут вступать в противоречие с имеющимися возможностями их удовлетворения, что негативно сказывается на выборе средств достижения поставленной цели. Иногда искаженно воспринимается конкретная жизненная ситуация, нарушается сложившаяся система ценностных ориентиров и т.д. Кроме того, само государство принятием непродуманных и необеспеченных законов может провоцировать некоторые виды правонарушений или даже, исходя из идеологических соображений, способствовать их появлению или уничтожению (спекуляция, коммерческое посредничество

и т.д.).

Таким образом, основная причина противоправного поведения человека связана с разнообразными противоречиями, направленными на дестабилизацию нормального функционирования социальной среды и индивида. Обострение этих противоречий вызывает рост правонарушений. Подтверждением тому служат разрушительные тенденции в экономической, политической и иных сферах российской действительности. Причем противоречия в сфере экономики являются краеугольным камнем, детонатором всех иных противоречий. Специфика произ

водственных отношений программирует в конечном счете основные потребности, интересы и варианты социально значимого поведения личности.

Причины правонарушений нельзя отождествлять с условиями их совершения. Причина правонарушения находится в закономерной, необходимой связи со следствием. Условие же (в комплексе с другими обстоятельствами) лишь способствует формированию следствия (усиливая или ослабляя действие причины), не вызывая его с необходимостью.

Так, в связи с изменением отношений собственности в современной России созданы такие условия и такой характер разделения труда, оценки и

распределения его результатов, которые порождают социальное и материальное неравенство людей, что вызывает естественное недовольство одной части населения и стремление обогатиться всеми законными и в основном незаконными способами другой части населения.

Этот процесс сопровождается и обостряется несовершенством принимаемых нормативно-правовых актов, малоэффективной работой правоохранительных органов, кризисом моральных ценностей, распространяющимися алкоголизмом и наркоманией, хаосом хозяйственных связей и другими обстоятельствами, вызывающими многочисленные корыстные преступления, активизацию теневой экономики, укрепление организованной, мафиозной преступности.

Однако никакие внешние обстоятельства не могут привести к правонарушению, пока они не стали движущим мотивом поведения личности, не преобразовались в побуждение его воли. На основе объективных причин и условий формируются субъективные причины и условия правонарушений, представляющие собой определенные элементы социальной психологии, получающие проявление в искаженных потребностях и интересах. Именно они выполняют решающую роль при выборе правомерного или противоправного поведения личности.

Основные направления борьбы с правонарушениями предопределяются характером причин и условий, порождающих это явление.

Правоохранительные органы ведут активную последовательную борьбу с правонарушениями, однако только они не в состоянии значительно снизить масштабы их распространенности в обществе. Для этого необходимо проведение комплекса экономических, социально-политических, организационных мероприятий, направленных на укрепление экономической системы, повышение материального благосостояния, сознательности, информированности и культуры граждан, наведение порядка и стабильности в развитии общественных отношений.

Большая роль отводится правовоспитательной работе. Граждане должны быть информированы о правовых требованиях, предъявляемых к ним государством. Ведь иногда нарушение правовых предписаний связано не с антисоциальной установкой личности, а с незнанием содержания правовых актов (оформление некоторых документов, соблюдение последовательности действий и т.п.). Для устранения некоторых правонарушений важно проведение медико-биологических мероприятий против алкоголизма, наркомании.

Необходимо повысить результативность деятельности самих правоохранительных органов, улучшить их материально-техническое оснащение. Наказание за совершенное противоправное деяние должно быть как неотвратимым, так и справедливым, т.е. соответствовать тяжести содеянного и степени вины правонарушителя.

ТЕМА 27. ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ *(И.Н. СЕНЯКИН, Е.В. ЧЕРНЫХ)*

1. СОЦИАЛЬНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ И ЕЕ ВИДЫ *(И.Н. СЕНЯКИН)*

Ответственность личности имеет социальную природу, предопределенную как общественным характером отношений, так и особенностями личности, ее местом в системе этих отношений. Социальная ответственность возникает тогда, когда поведение индивида имеет общественное значение и регулируется социальными нормами. В процессе развития общества складываются определенные отношения между людьми в виде взаимных прав и обязанностей, прежде всего в сфере трудовой деятельности.

Эти нормы неодинаковы и выступают как обычаи, традиции, запреты и т.д.

Их нарушение рассматривалось как посягательство на интересы рода или племени и подвергалось немедленному осуждению. Уже тогда имела место ответственность индивида.

Более совершенную форму социальная ответственность приобретает с появлением классового общества и государства. Действующие здесь социальные нормы более многообразны, что и обусловливает существование нескольких видов социальной ответственности: политической, юридической, моральной и т.д. Ее сущность состоит уже в обязанности индивида выполнять соответствующие политические, юридические и моральные требования, предъявляемые ему обществом, государством, коллективом. Поступая ответственно, человек должен, с одной стороны, правильно выбрать социальные ориентиры, с другой – использовать все имеющиеся возможности (знания, опыт), а также учитывать последствия своих действий.

Социальная ответственность определяется рядом объективных и субъективных предпосылок. С объективной стороны социальная ответственность отражает общественную природу человека и урегулирован-ность общественных отношений социальными нормами. Деяние, противоречащее этим нормам, влечет ответственность нарушителя. Ее возникновение возможно при условии предварительного предъявления к поведению людей определенных требований, сформулированных устно или письменно в соответствующих правилах.

Соблюдение данных норм предполагает наличие известной подчиненности участников общественных отношений выраженной в них

воле. Объективный характер ответственности не означает ее фатальной предопределенности, одинакового уровня для всех субъектов и любых общественных отношений. Здесь особое значение играет волевой фактор.

Свобода воли человека – другая, субъективная предпосылка социальной ответственности, которая предстает как отношение индивида к общественным интересам с точки зрения правильного понимания и выполнения им своих обязанностей, вытекающих из социальных норм. Участник общественных отношений всегда должен быть свободен в выборе того или иного варианта поведения, иначе его нельзя будет осуждать за отклонения от требований этих предписаний. Исключения касаются только лиц, вообще лишенных или в силу возраста, или душевного заболевания способности отдавать отчет своим действиям, руководить ими.

Как уже отмечалось, классификация социальной ответственности зависит от сферы социальной деятельности, в связи с чем выделяют политическую, моральную, общественную, юридическую ответственность и т.д.

Политическая ответственность вытекает из особенностей политических отношений и регламентирующих их норм. Эти отношения возникают между классами, нациями, государствами в процессе взаимоотношений. Своеобразие политической ответственности состоит в том, что она наступает не только за виновные действия, но и за неумелость, приспособленчество, конъюнктурность, опрометчивость в вопросах политики и т.д. Ее сущность – отрицательная оценка политического проступка субъекта со стороны определенного класса, группы или общества в целом.

Моральная ответственность имеет весьма широкую сферу действия. Ее важнейшим свойством является осуждающее отношение к на* рушителю социальных норм, которое складывается у общества или коллектива, негативная оценка поступка, противоречащего нормам морали.

Эти нормы непосредственно исходят из общенародных представлений о добре и зле, справедливости и чести, достоинстве и добродетели и т.д. и выступают критерием социальной оценки определенных качеств личности

нарушителя. Моральная ответственность взывает к его совести о признании и осознании совершенных им ошибок, строгом выполнении общепринятых правил поведения.

Профессиональная ответственность связана с видами деятельности субъекта: педагогической, врачебной, научной, судебной, следственной и т.д.

Ответственность перед общественной организацией и моральная ответственность не совпадают. Первый вид – уже, поскольку она наступает только при условии, если нарушающий нравственные нормы одновременно посягает и на нормы данной общественной организации, членом которой он является. Формами осуждения при такой ответственности могут быть предупреждение, постановка на вид, выговор, строгий выговор и т.д. В ответственности перед общественной организацией сильнее, чем в нравственной, выражены элементы общественного порицания.

Юридическая ответственность представляет собой особую разновидность социальной ответственности, которая проявляется в различных областях человеческой жизни.

2. ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ И ВИДЫ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ *(И.Н. СЕНЯКИН)*

Юридическая ответственность неразрывно связана с госдурством, нормами права, обязанностью и противоправным поведением граждан и их объединений. Государство, издавая нормы права, определяет юридическую ответственность субъектов независимо от их воли и желания, она носит государственно-принудительный характер.

Государственное принуждение – специфическое воздействие на поведение людей, основанное на его организованной силе. Но это не просто государственное принуждение, а принуждение к исполнению норм права. Характерная особенность такого принуждения заключается в том, что сама эта деятельность строго регламентирована законом, имеет свои правовые рамки.

Субъектами деятельности выступают суд, прокуратура, милиция, администрация различных государственных учреждений, которые специально занимаются рассмотрением дел о правонарушениях. Юридическая ответственность – это одновременно и претерпевание, она всегда связана с применением мер государственно-принудительного воздействия. Этой особенностью правовая ответственность отличается от иной социальной ответственности.

Юридическая ответственность всегда связана с определенными лишениями, т.е. она сопровождается причинением виновному отрицательных последствий, ущемлением или ограничением его личных, имущественных и других интересов. Лишения являются естественной реакцией на вред, причиненный правонарушителем обществу и государству или отдельной личности. Лишения – это дополнительные неблагоприятные последствия, возникающие только при правонарушении.

Основная черта юридической ответственности – штрафное, карательное назначение. При этом кара – не самоцель, а средство перевоспитания правонарушителя. Наряду с наказанием юридическая ответственность выполняет правовосстановительную функцию, т.е. служит восстановлению нарушенных прав личности или государства.

Юридическая ответственность тесно связана с санкцией правовой нормы и в этом качестве предстает как принудительно исполняемая обязанность, возникшая в связи с правонарушением и реализуемая в конкретном правоотношении.

Правонарушение является основанием для юридической ответственности,

где особое значение играет его состав. Состав правонарушения – это фактическое основание для юридической ответственности, а норма права – правовое основание, без которого юридическая ответственность немыслима. Правонарушение указывает на момент возникновения юридической ответственности, порождает определенные правоотношения и соответствующую ответственность лица, совершившего его.

Поэтому, рассматривая отношение ответственности в развитии, в нем нужно различать следующие стадии: а) возникновение юридической ответственности; б) выявление правонарушения; в) официальную оценку правонарушения как основание юридической ответственности в актах компетентных органов; г) реализацию юридической ответственности.

Говоря о юридической ответственности как обязанности отвечать за уже содеянное правонарушение, следует различать ее объективные и субъективные предпосылки.

В объективном смысле это означает, что юридическая ответственность возможна в силу правового регулирования общественных отношений различными предписаниями, а в субъективном – свободы воли индивида, ибо без этого нет вины, без вины нет ответственности за противоправное деяние. Нельзя винить лицо, лишенное свободы воли. Нельзя невиновного считать ответственным.

Таким образом, юридическая ответственность характеризуется следующими основными признаками:

• она опирается на государственное принуждение, на особый аппарат; это конкретная форма реализации санкций, предусмотренных нормами права;

• наступает за совершение правонарушения и связана с общественным осуждением;

• выражается в определенных отрицательных последствиях для правонарушителя типа личного, имущественного, организационно-физического характера;

• воплощается в процессуальной форме.

Указанные признаки юридической ответственности являются обязательными: отсутствие хотя бы одного из них свидетельствует об отсутствии юридической ответственности и позволяет отграничивать ее от других правовых и неправовых категорий.

Таким образом, юридическая ответственность *представляет собой возникшее из правонарушений правовое отношение между государством в лице его специальных органов и правонарушителем, на которого возлагается обязанность претерпевать соответствующие лишения и неблагоприятные последствия за совершенное правонарушение, за нарушение требований, которые содержатся в нормах права.*

Основные функции юридической ответственности – охрана правопорядка и воспитание людей. Обе эти функции преследуют конкретную цель – предупреждение правонарушений. Она достигается только через исправление и перевоспитание правонарушителей, воспитание всех граждан в духе уважения законов.

Успешному осуществлению этих задач служат следующие основные принципы юридической ответственности: законность, обоснованность, справедливость, целесообразность, неотвратимость.

Принцип законности означает неуклонное исполнение требований законов и соответствующих им нормативных актов всеми гражданами, организациями и должностными лицами. Главное требование законности с точки зрения материального права заключается в том, чтобы ответственность имела место лишь за деяния, предусмотренные законом, и только в пределах закона.

Обоснованность – процессуальная сторона юридической ответственности, заключающаяся в установлении факта совершения лицом конкретного правонарушения как объективной истины.

Справедливость означает выполнение следующих требований:

а) недопустимость уголовных наказаний за проступки; б) закон, устанавливающий ответственность или усиливающий ее, не может иметь обратной силы; в) вред, причиненный правонарушителем, если он имеет обратимый характер, должен быть возмещен; г) карательная ответственность должна соответствовать тяжести совершенного правонарушения; д) за одно правонарушение должно быть лишь одно наказание.

Целесообразность предполагает соответствие избираемой в отношении нарушителя меры воздействия целям юридической ответственности. Целесообразность также означает строгую индивидуализацию карательных мер в зависимости от тяжести совершенного правонарушения, свойств личности нарушителя, обстоятельств совершения правонарушения. Кроме того, этот принцип означает, что, если цели ответственности могут быть достигнуты без ее осуществления, она вообще

может не иметь места (применение мер общественного воздействия, отсрочка исполнения приговора и т.д.).

Принцип неотвратимости наказания означает его неизбежность. Ни одно правонарушение не должно оставаться нераскрытым и безоценочным со стороны государства и общественности. Неотвратимость юридической ответственности – важнейшее условие ее эффективности.

В соответствии с видами правонарушений юридическая ответственность классифицируется как уголовно-правовая, гражданско-правовая, административная, дисциплинарная, а также материальная.

Уголовная ответственность наступает за преступления и поэтому представляет собой наиболее суровый вид юридической ответственности. Только наличие в действиях индивида состава уголовного преступления служит основанием возникновения уголовной ответственности. Возлагается она специальным правоприменительным актом – приговором суда, определяющим соответствующую деянию меру наказания. Уголовная ответственность воздействует непосредственно и прямо на личность преступника, даже если при этом наказание сопровождается ограничением его личных имущественных прав. Уголовное судопроизводство осуществляется в строго регламентированной процессуальной форме, обеспечивающей установление объективной истины по делу и наказание действительно виновных.

Гражданско-правовая ответственность предусмотрена за нарушение договорных обязательств или за причинение внедоговорного имущественного ущерба. Она имеет свои характерные черты, определяемые спецификой данной отрасли права и предмета ее регулирования. Наиболее характерные санкции здесь сводятся к возмещению правонарушителем имущественного вреда и восстановлению нарушенного права. Закон предусматривает также возможность взыскания с виновного в нарушении договорных обязательств неустойки в виде штрафа или пени, и в этом проявляется ее компенсационный, правовосстановительный характер.

Осуществляется гражданско-правовая ответственность не только в судебном, но и в арбитражном, административном порядке.

Административная ответственность следует за административные правонарушения. Через институт административной ответственности реализуются нормы различных отраслей права (административного, трудового, хозяйственного, финансового и др.), поэтому круг актов, имеющих к ней

отношение, весьма многочислен. Центральное место среди них занимает Кодекс об административных правонарушениях, где предусмотрены следующие виды административных взыска-• ний: предупреждение, штраф, возмездное изъятие или конфискация

определенных предметов, временное лишение специального права, исправительные работы, административный арест.

Дисциплинарная ответственность наступает вследствие совершения дисциплинарных проступков. Дисциплинарными санкциями могут быть замечание, выговор, строгий выговор, временный перевод на нижеоплачиваемую работу или смещение на низшую должность, увольнение с работы и т.д. Осуществляется дисциплинарная ответственность через должностных лиц, обладающих дисциплинарной властью.

Различают три вида дисциплинарной ответственности: в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка, в порядке подчиненности и в соответствии с дисциплинарными уставами и положениями, действующими в некоторых министерствах и ведомствах.

Первый вид ответственности распространяется на всех рабочих и служащих, работающих по найму, и налагается за нарушение трудовой дисциплины руководителем предприятия или учреждения.

В порядке подчиненности ответственность несут должностные лица, имеющие право приема на работу, а также находящиеся на выборных должностях, и некоторые другие.

В уставах и положениях, наряду с общими мерами, содержатся специальные нормы с более жесткими санкциями, распространяющиеся на служащих строго определенного министерства или ведомства.

Материальная ответственность наступает за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации рабочими и служащими при исполнении ими своих трудовых обязанностей.

3. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ЮРИДИЧЕСКУЮ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ *(И.Н. СЕНЯКЫН)*

Любое противоправное деяние, как уже отмечалось, влечет за собой юридическую ответственность. Однако из этого общего правила имеются исключения, связанные с особенностями криминогенных общественных отношений, когда законодательством специально оговариваются такие обстоятельства, при наступлении которых ответственность исключается.

Невменяемость. Это обусловленная болезненным состоянием психики или слабоумием неспособность лица отдавать себе отчет в своих действиях или руководить ими в момент совершения правонарушения. Законодатель выделяет два критерия невменяемости: медицинский (биологический) и юридический (психологический).

Медицинский критерий предполагает следующие расстройства психической деятельности лица: хроническая душевная болезнь; временное расстройство деятельности; слабоумие; иное болезненное состояние психики.

Под юридическим критерием понимается такое расстройство психической деятельности человека, при котором он теряет способность отдавать отчет в своих действиях либо не способен руководить своими действиями. Отсутствие способности отдавать отчет в своих действиях образует интеллектуальный момент юридического критерия.

Не подлежит также наказанию лицо, совершившее преступление в состоянии вменяемости, но до вынесения судом приговора заболевшее душевной болезнью, лишающей его возможности отдавать отчет в своих действиях или руководить ими.

Необходимая оборона. Она имеет место при защите гражданином своих прав и законных интересов, а также прав и законных интересов другого лица, общества, государства от преступного посягательства, независимо от возможности избежать его либо обратиться за помощью к другим лицам или органам власти.

Защита от нападения, не сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, либо с угрозой применения такого насилия, является -юже правомерной, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны.

Крайняя необходимость. Э гот вид противоправного деяния допустим в случаях устранения опасности, угрожающей интересам государ-сч ва, общественным интересам, личности или правам данного лица или других граждан, если эта опасность не могла быть устранена другими средствами, а причиненный вред является менее значительным, чем предотвращенный.

Действие в состоянии крайней необходимости становится общественно полезным актом только при соблюдении ограничительных условий, относящихся к опасности и к мерам по ее устранению.

Одно из условий крайней необходимости – наличие опасности, угрожающей интересам государства, общественным интересам, личности. Источниками опасности могут быть стихийные силы природы, животные, различного рода механизмы, человек и др.

Второе условие состоит в наличии опасности, которая уже начала превращаться в действительность в форме причинения вреда или создания реальных условий, при которых правоохраняемым интересам грозит неминуемая опасность.

Причинение вреда можно считать оправданным только тогда, когда у человека не было другого выхода и он мог спасти более ценное благо лишь путем причинения вреда правоохраняемому интересу. Для по

давляющего большинства граждан совершение действий в состоянии крайней необходимости является субъективным правом.

Малозначительность правонарушения, не представляющего общественной опасности. Вопрос о признании деяния малозначительным решается на основе совокупности фактических обстоятельств каждого конкретного дела. Здесь учитывается характер деяния, условия его совершения, отсутствие существенных вредных последствий, незначительность причиненного ущерба и т.д. Кроме того, действие или бездействие признается малозначительным только в том случае, если совершившее его лицо не только не причинило существенного вреда общественным отношениям, но и не намеревалось его причинить.

Казус. В силу многообразия общественных отношений многие из них трудно заранее предусмотреть и закрепить законодательно, поэтому они не подпадают под действие права. Государство охватывает правовыми рамками лишь те из них, которые на сегодняшний день являются наиболее важными и актуальными, т.е. требуют правового разрешения.

4. ОСНОВАНИЯ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ. ПРЕЗУМПЦИЯ НЕВИНОВНОСТИ *(И.Н. СЕНЯКИН)*

Правовые институты исключения юридической ответственности и освобождения от нее существенно отличаются друг от друга. У них разные основания.

Если в первом случае мы имеем дело с правонарушениями, за которые ответственность не наступает в силу определенных юридических условий или физического состояния лица, то во втором – ответственность уже имеет место и

речь идет исключительно о правовых основаниях возможного освобождения от нее. Такими основаниями могут быть:

1. Изменение обстановки ко времени рассмотрения дела в суде, когда деяние перестает быть общественно опасным.

Под изменением обстановки понимаются значительные изменения жизненных условий по сравнению с теми, которые существовали к моменту совершения правонарушения. Это может быть связано с политическими, экономическими, организационно-хозяйственными изменениями в масштабе страны и т.д.

2. Само лицо перестало быть общественно опасным в силу последующего безупречного поведения и добросовестного отношения к труду.

Под безупречным понимается такое поведение, которое соответствует требованиям норм права. Безупречность представляет собой от-

сутствие оснований для упрека или нареканий в процессе производственных отношений, а также честное выполнение лицом своих трудовых обязанностей.

3. Замена уголовного наказания другим (административным, дисциплинарным) или передача лица на поруки, в товарищеский суд. Основаниями наступления не уголовной, а иных видов ответственности служат обстоятельства, характеризующие как деяние, так и лицо, его совершившее: а) преступление не представляет большой общественной опасности; б) исправление и перевоспитание возможно без применения уголовного наказания.

4. Условно-досрочное освобождение от наказания. Эта мера заключается в освобождении осужденного при определенных, указанных в законе, основаниях от дальнейшего отбывания наказания до истечения срока, назначенного приговором суда, под условием несовершения преступления в течение оставшейся неотбытой части наказания, от отбытия которой осужденный освобождается. Условно-досрочное освобождение может быть применено к осужденному лишь в том случае, если он примерным поведением и честным отношением к труду доказал свое исправление, но после фактического отбытия не менее половины назначенного срока наказания,

5. Освобождение от уголовной ответственности, особенно в отношении несовершеннолетних.

В соответствии со статьей 90 УК РФ несовершеннолетний, впервые совершивший преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобожден от уголовной ответственности, если будет признано, что его исправление может быть достигнуто путем применения мер воспитательного воздействия.

При этом суд может обязать осужденного в определенный срок устранить причиненный вред, поступить на работу, не посещать определенные места, не выезжать с места постоянного жительства и т.д.

6. Освобождение от уголовной ответственности на основании акта амнистии.

7. Освобождение от уголовной ответственности на основании акта помилования.

8. Освобождение от наказания за совершение деяния, преступность и наказуемость которого были после вступления в законную силу приговора суда, назначившего это наказание, устранены уголовным законом.

Презумпция невиновности гражданина – *это предположение, согласно которому лицо считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в установленном законом порядке.* Презумпция невиновности есть проявление общей добропорядочности гражданина.

Смысл и назначение презумпции невиновности состоит в требовании полной и несомненной доказанности твердо установленными фактами обвинения как основания выводов предварительного следствия в обвинительном заключении и суда в обвинительном приговоре. Из презумпции невиновности вытекает также правило, согласно которому всякое сомнение трактуется в пользу обвиняемого. Бремя доказывания виновности обвиняемого лежит на обвинителе.

Презумпция невиновности гражданина действует во всех отраслях права. Свое четкое выражение получила она в Основном Законе Российского государства и в Декларации прав и свобод человека и гражданина: «Каждый человек, привлекаемый к ответственности за правонарушение, считается невиновным, пока его вина не будет установлена судом в рамках надлежащей правовой процедуры. Право на защиту гарантируется».

Презумпция невиновности обвиняемого является гарантией установления истины по уголовному делу, сдерживающим фактором необоснованного осуждения гражданина, нарушения его законных прав, что весьма важно в условиях формирования правового государства.

5. ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ И ГОСУДАРСТВЕННОЕ ПРИНУЖДЕНИЕ *(Е.В. Черных)*

Для правовой науки и практики очень важно выяснить соотношение и взаимосвязь юридической ответственности и государственного принуждения, их общие и отличительные черты. Тем более что в литературе они нередко либо отождествляются, либо, напротив, противопоставляются.

Юридическая ответственность чаще всего определяется через различные формы государственного принуждения. Это объясняется тем, что правовая ответственность, как правило, рассматривается лишь в негативном аспекте. В результате вся проблема ответственности сводится в основном к борьбе с преступностью.

Между тем государственное принуждение применяется только при реализации негативной (ретроспективной) ответственности как вспомогательное средство, которое нельзя распространять на все разновидности ответственности.

Необходимо иметь в виду, что в условиях демократизации государственно-правовой и общественной жизни страны, совершенствования законодательства, механизма его действия значение позитивной ответственности возрастает, в то время как сфера использования принуждения сужается.

В государстве, где законы имеют конструктивную силу, способствуют развитию свободы, предприимчивости, инициативы, граждане заинтересованы в сознательном и добровольном их соблюдении, проявляют действительно ответственное отношение к правовым предписаниям. И чем полнее отражены в законах интересы граждан, и чем надежнее они защищены, тем меньше совершается правонарушений, а стало быть, снимается сама необходимость привлечения к ответственности.

Юридическая ответственность – это не всегда реакция государства на противоправное деяние. Свидетельством, что ответственность и государственное принуждение – несовпадающие понятия, служит тот факт, что момент привлечения к ответственности правонарушителя и применение к нему мер государственного принуждения расходятся во времени. Установление вины и привлечение к ответственности предшествуют государственному принуждению.

Принуждение к соблюдению норм права есть следствие принудительного привлечения к ответственности, метод воздействия на правонарушителя, свойственный ретроспективному аспекту рассматриваемой проблемы. Личность и степень ее вины устанавливаются ранее, затем определяется вид ответственности, к которому привлекается правонарушитель, и только после этого следуют меры государственного принуждения.

На практике иногда меры государственного принуждения применяются вне

зависимости от юридической ответственности. Например, задержание лица по подозрению, избрание меры пресечения, принудительное лечение и др.

При рассмотрении соотношения правовой ответственности и государственного принуждения можно сделать выводы:

во-первых, они могут совпадать на определенных этапах реализации, но ставить между ними знак равенства нельзя;

во-вторых, в правовой ответственности демократического общества государственное принуждение не является главным элементом. Таковым выступает осознанная убежденность большинства граждан в необходимости соблюдения законов, глубокая личная ответственность за состояние законности и правопорядка в стране, за перспективу общественного развития, создание правового государства;

в-третьих, правовая ответственность в ее позитивном и ретроспективном проявлениях находится под защитой государства. И если позитивная расширяется и укрепляется, то вторая – в дальнейшем будет сужаться.

Ответственность за правомерное поведение каждого субъекта права есть не только нравственно-политическая, но и правовая категория, которую необходимо развивать, совершенствовать и укреплять. Пре

увеличение роли принуждения в 30–40-е годы нашло отражение и в правоведении. Свидетельством этого является господствующий в юридической науке долгое время взгляд на принуждение при определении права как на совокупность норм, реализация которых обеспечивается принудительной силой государства.

Тесную взаимосвязь юридической ответственности и санкции правовой нормы отмечают многие авторы. Вместе с тем в литературе наблюдается и тенденция разграничения этих понятий. Считается, что санкция представляет собой элемент правовой нормы, предусматривающий неблагоприятные последствия для правонарушителя, она существует в правовой норме как потенция, превращаемая в действительность лишь при правонарушении. Следовательно, санкция правовой нормы существует всегда, а правовая ответственность наступает лишь при реальном нарушении этой нормы.

Критикуя мнение, что гражданско-правовая ответственность есть прежде всего санкция за правонарушение, справедливо указывается, что ответственность при нарушении норм гражданского права предполагает определенного рода отношения между правонарушителем и потерпевшим, а при нарушении норм уголовного права – между правонарушителем и государством.

Правовую санкцию же, представляющую собой элемент правовой нормы, никак нельзя назвать подобным отношением. Установление санкции за нарушение предписаний еще не порождает отношений ответственности, возникновение их связано с наличием определенного юридического факта. Правовая ответственность по сравнению с санкцией более емкая и многогранная категория. Она реализуется главным образом в правомерных поступках, а не при правонарушениях. Ответственное поведение и последствия нарушения нормы права – понятия не тождественные. В этой цепи взаимосвязей принудительные санкции есть лишь одна из форм государственного воздействия на правонарушителя.

Юридическая ответственность определенным образом соотносится с различными формами государственно-правового воздействия на участников правоотношений. Ее социальное назначение не только в том, чтобы вызвать положительные, созидательные для развития общества поступки. Главное – профилактическое, превентивное применение. До наступления вредных последствий имеет место внешнее проявление ответственности. Юридически

значимый поступок оценивается в зависимости от его качественных характеристик. Лишь после оценки приходят определенные последствия.

Предварительными условиями последствий являются совершение поступка и его оценка. Следовательно, юридическая ответственность

взаимосвязана со всеми частями нормы права, а не только с последствиями, которые должны наступить для лиц, нарушивших предписания данной нормы. Отношение личности к установленному правилу поведения и качественная оценка поведения могут быть различны: ответственными или безответственными, положительными или отрицательными.

Если поступок субъекта правоотношения правомерен и свидетельствует об ответственном поведении личности, то возникают положительные оценки и последствия для личности (одобрение, поощрение, награда и т.п.), что характерно для позитивного аспекта юридической ответственности.

Концепция положительных, поощрительных санкций в праве, хотя и была в свое время отвергнута, тем не менее заслуживает, на наш взгляд, пристального внимания. Наличие таких санкций еще более стимулировало бы активные и положительные для развития общества поступки.

Большинство людей поступает ответственно. Это их нормальная и естественная жизненная позиция. Поэтому на нее не обращают должного внимания, а больше говорят о безответственных поступках. Да, видимо, и нет необходимости устанавливать поощрительные меры на каждый случай выполнения требований норм права.

Участники правоотношений соблюдают их в силу осознанного долга и подчас в своих интересах. Но это не означает, что в сфере ответственности необходимо все сводить только к отрицательным оценкам и применению принудительных санкций.

Санкция не совпадает и с негативным аспектом ответственности. Они различаются по времени возникновения ответственности и моментом применения санкции. При правонарушении появляется необходимость в привлечении лица к определенному виду ответственности. Это предварительное условие применения принудительной санкции. Здесь имеют место отрицательная оценка содеянного и осуждение противоправного поведения. Доказывается вина, устанавливаются обстоятельства объективной и субъективной сторон правонарушения.

Затем определяется конкретный объем карательной санкции с учетом особенностей правонарушения и правонарушителя (смягчающие и отягчающие вину обстоятельства, вменяемость, отношение к исполнению общественных и государственных обязанностей, степень осознания вины и т.д.). Такой подход дает максимальные гарантии избежания ошибок в применении карательных санкций. Это и подтверждает мнение о несовпадении временных и объемных параметров ответственности и санкции.

В юридической литературе ответственность иногда отождествляется с правовым наказанием, что неверно. В.А. Тархов пишет: «Подобное отождествление недопустимо. Даже в уголовном праве, где ответственность является исключением, проводится законодательное различие между ними. Не случайно сторонники указанного определения, как правило, не пытаются поставить рядом с ним определение наказания».

Действительно, в законодательстве нигде не уточняется, что ответственность сводится к наказанию, что эти понятия тождественны. Даже негативно-ретроспективную ответственность, которая на одном из этапов ее существования наиболее полно выражается в правовом наказании, нельзя сводить к каре за содеянное. Здесь наказание применяется не ради наказания, а для того, чтобы исправить и перевоспитать осужденных в духе точного

исполнения законов, для предупреждения совершения новых преступлений как осужденными, так и иными лицами.

Законодатель в лаконичной форме указывает органам, стоящим на страже законности, процесс воздействия на правонарушителя, суть которого в том, чтобы исправить и перевоспитать правонарушителя, возвратить его с пути безответственного и нежелательного для общества поведения на путь совершения ответственных и желательных поступ- ков, т.е. к позитивной ответственности.

Смысл государственно-правового воздействия при установлении юридической ответственности в том, чтобы вызвать положительные для развития общества поступки, а не применить наказание за неисполнение норм права. Именно в этом цель регулирования общественных отношений.

В ответственности личности основным показателем является ее осознанное отношение к нормам поведения. Правовое наказание – это последствие, наступающее при безответственном отношении личности к установленным правилам. Наказание есть мера воздействия против совершившего преступление, проступок. До применения наказания должно быть определено негативное поведение гражданина, т.е. должен иметь место проступок.

Состояние ответственности возникает тогда, когда личность совершает поступок, урегулированный правом, и тем самым показывает свое отношение к выполнению требований норм права. С этого момента объективно возникают отношения ответственности, в которых реализуется тот или иной ее аспект.

В поведении личности отношение к требованиям норм права может быть различным: ответственным (позитивный аспект) или без-

Тархов В.А. Понятие юридической ответственности // Правоведение. 1973. № 2. С. 33-34.

ответственным (негативный аспект). Первое реализуется главным образом в правомерном поведении, второе – в правонарушении. В зависимости от этого оценка поступка может быть положительной или отрицательной.

Ответственность или безответственность личности проявляется в ее действиях, а не в тех последствиях, которые они за собой влекут. Каков характер поступка, таковы и его последствия. Если поведение личности по форме и содержанию не противоречит требованиям норм права, то вопрос о наказании вообще снимается.

Такое поведение действительно ответственно и должно влечь за собой положительную оценку и последствия. Следствием позитивной ответственности не может быть наказание личности. Поэтому ответственное поведение и отношение личности к требованиям норм права, государственно-правовое воздействие, последствия нарушения норм права, применение правового наказания – не тождественные явления,

Итак, юридическая ответственность и правовое наказание – несовпадающие понятия. Наказание есть существенный, но далеко не единственный элемент структуры механизма юридической ответственности. Это не означает, что правонарушитель остается безнаказанным. Его привлечение к ответственности и применение наказания необходимы. Но это абсолютно не свидетельствует о равнозначности понятий и их одинаковом применении в регулировании общественных отношений и достижении поставленных целей.

ТЕМА 28. ПРАВОСОЗНАНИЕ И ПРАВОВОЕ ВОСПИТАНИЕ *(Т.В. СИНЮКОВА)*

1. ПОНЯТИЕ, СТРУКТУРА И ВИДЫ ПРАВОСОЗНАНИЯ

Как явление духовной жизни, право принадлежит к сфере общественного и индивидуального сознания. Нормы права, нормативные акты,

правоприменительные решения и другие юридические феномены могут рассматриваться как своеобразные теоретические и практические проекции культуры, для обозначения которых в этом качестве науке необходимо специальное понятие. Таким понятием, отражающим особое измерение правовой реальности, в правоведении выступает категория правосознания.

Правосознание – *это совокупность представлений и чувств, выражающих отношение людей, социальных общностей к действующему или желаемому праву.* Правосознание – одна из форм общественного сознания. Как и иные формы общественного сознания: мораль, религия, искусство, наука, философия, – правосознание выступает специфическим способом духовного познания действительности. Правосознанию в духовной культуре присуща относительная самостоятельность. Правовые взгляды, идеи, теории, чувства живут как бы обособленной жизнью, независимой от экономики, политики, государства и даже позитивного законодательства. Изменения последнего задает, конечно, определенные параметры для развития правосознания, но никогда не способно кардинально «перестроить» и тем более устранить исходного культурно-исторического смысла правосознания.

Поэтому правосознание – весьма независимое, целостное и как бы даже «рядоположенное» праву явление, требующее изучения в качестве особого объекта правовой теории, через которое теория права «выходит» на такие сокровенные вопросы, как сущность права, его генезис, культурная специфика юридического регулирования в рамках той или

[1] Теория правосознания представлена в нашем правоведении многими работами, среди которых наиболее значительны: *ФарберИ.Е.* Правосознание как форма общественного сознания. М., 1963, *Лукашева Е.А.* Социалистическое правосознание и законность. М , 1973, *Кояобра /I И* Социалистическое право и общественное сознание. Киев, 1979;

Остроумов Г.С. Правовое осознание действительности. М., 1989; *Соколов НЯ.* Профессиональное сознание юристов. М., 1988.

иной цивилизации, деформации правового поведения, источники и причины преступности и иной социальной патологии и т.д.

Правосознание наиболее полно и разносторонне отражает идеальную, духовную сущность права как элемента культуры, своеобразной архетипической инварианты жизненного уклада данного народа. Замечено, что в разных типах цивилизации, различных культурно-истори- , ческих сообществах существуют весьма неоднозначные представления ! о нормах поведения, о должном, о способах регулирования тех или \ иных ситуаций и т.д.

Речь идет об этноправовых закономерностях социального регулирования, выявить которые можно, только рассматривая правосознание как феномен, «подчиняющийся» определенной внутренней логике своего развития, которая детерминируется не приказами государственной власти и экономическими решениями, а прежде всего накопленным культурой духовным, мыслительным потенциалом мирового и национального права.

Правосознание имеет сложную содержательную морфологию. В науке выработано понятие структуры правосознания. Структурно правосознание складывается из двух основных элементов: правовой психологии и правовой идеологии.

Правовая психология *соответствует эмпирическому, обыденному уровню общественного сознания, формирующемуся в результате повседневной человеческой практики как отдельных людей, так и социальных групп.* Содержанием правовой психологии выступают чувства, эмоции, переживания, настроения, привычки, стереотипы, которые возникают у людей в связи с существующими юридическими нормами и практикой их реализации. Правовая психология – своего рода стихийный, «несистематизированный» слой правового сознания, выражающийся в отдельных психологических реакциях любого человека или той или иной социальной группы на государство, право,

законодательство, другие юридические феномены.

Радость или огорчение по поводу принятия нового или отмены старого закона, чувство удовлетворения или недовольства практикой применения юридических норм, действий правоохранительных органов, нетерпимое или равнодушное отношение к нарушениям юридических запретов – все это правовые чувства (эмоции) и в совокупности они образуют в общественном сознании сферу правовой пси-хологии.

Не следует думать, что правовая психология как отражение обыденного уровня жизни играет второстепенную роль в структуре правосознания Отнюдь нет. Правовая психология – наиболее «распростра

ненная» форма осознания права, присущая в той или иной степени всем общественным отношениям, возникшим с участием юридического элемента.

Именно в среде психологических реакций право осуществляет ведущие определения своей социальной сущности – гуманизм, справедливость, формальное равенство субъектов и т.д. Эти характеристики права выражают человеческие чувства и оценки: от их адекватности законодательству, психологическому настрою людей во многом зависит эффективность действующих актов, всей правореализационной практики.

Более того, правовая психология – наиболее глубинная, «скрытая» от непосредственного восприятия и понимания сфера правового отражения, которая дает подчас такие типы индивидуальных и массовых реакций на право, законодательство, которые способны кардинально определить успех или неудачу тех или иных законодательных программ. Невосприятие в психологии населения тех или иных запретов как реально упречных, а дозволений – как социально оправданных ведет, как правило, к серьезным проблемам в реализации нового законодательства, порождает многочисленные трудности в деятельности правоохранительных органов. Игнорирование юридической психологии населения в правовой политике государства не раз оборачивалось провалом тех или иных государственных мероприятий, с точки зрения своих социальных целей часто общественно полезных (борьба с самогоноварением, с отдельными противоправными традициям и обычаями и т.д.).

Кроме этого, юридическая психология, будучи сама по себе слож-носодержательным, объективно-регуляторным явлением, включает значительную область *бессознательного* – целый мир психических явлений и процессов, обусловленных фактами действительности, во влиянии которых субъект не отдает себе отчета. Сфера бессознательного активно вовлечена в генезис правовых представлений, участвует в формировании как правового (стереотипы, привычки, автоматизмы и т.д.), так и противоправного поведения.

Бессознательное как явление правовой психологии находит выражение в таких формах познания действительности, как интуиция, психологический аффект (при совершении тех или иных противоправных поступков), привычные действия, социальное возбуждение (паника), а также в стремлениях, действиях и установках, причины которых не осознаются человеком.

Таким образом, правовая психология – принципиально значимая для правового регулирования сфера общественного сознания, на изу-

чение которой направлены усилия как теоретиков права, так и специалистов отраслевых юридических наук*.

Кроме правовой психологии в структуру правосознания включается правовая идеология, которая, в отличие от психологического восприятия окружающего мира, соответствует уровню научно-теоретического отражения и освоения действительности.

Правовая идеология – *это совокупность юридических идей, теорий,*

взглядов, которые в концептуальном, систематизированном виде отражают и оценивают правовую реальность.

По сравнению с правовой психологией, первичной «субстанцией» которой выступают психологические переживания людей, идеология характеризуется целенаправленным, как правило, научным либо философским осмыслением права как целостного социального института, не в отдельных его проявлениях (например, в виде тех или иных норм, судебных решений и т.д.), а в качестве самостоятельного элемента общества (общественно-экономической формации, культуры, цивилизации).

В сфере идеологии и через идеологию находят отражение потребности и интересы прежде всего социальных групп, классов, народов, государства, мирового сообщества в целом. Конечно, элемент индивидуального, личностного присутствует и в идеологическом отражении правовой действительности: та или иная идеологическая доктрина создается и формулируется, как правило, отдельными людьми – учеными, философами, общественно-политическими деятелями, а далее становится достоянием многих также конкретных людей, которые достигают в своем сознании системного целостного отражения государства и права.

Однако правовая идеология значительно превосходит правовую психологию по степени и характеру познания права. Если правовая психология фиксирует во многом внешний, часто поверхностно-чувственный аспект, срез правовых явлений, вполне умещающийся в повседневный человеческий опыт, то правовая идеология стремится к выявлению сущности, социального смысла, природы права, пытается, как правило, представить его в виде законченной культурно-исторической *философии* и *догмы.*

Примерами правовой идеологии как способа правового осознания действительности могут служить гегелевская философия права, есте-

См.: *Ошеров М.С., Спиридонов Л И.* Общественное мнение и право. Л., 1985; Основания уголовно-правового запрета (криминализация и дскриминализация). М., 1982;

Антоши Ю.М., Бородин С.В. Преступность и психические аномалии. М., 1987; Криминальная мотивация. М., 1986; и др.

ственно-правовая, позитивистская, марксистская доктрина государства и права, многие современные концепции правопознания. Кроме этого, сфера наибольшего «применения» правовой идеологии – не индивидуальные и стихийно-массовые отношения людей, что характерно для правовой психологии, а нацеленность на выражение интересов, потребностей достаточно оформленных, институционализированных социальных сообществ: классов, политических партий, общественных движений, государства, межгосударственных объединений.

Так, те или иные политические организации, участвующие в современных властеотношениях, создаются, как правило, на основе какой-либо политико-правовой идеологии – консервативной, либеральной, марксистской, христианской и т.д. В этом случае правовая идеология выполняет свое основное предназначение: она служит своеобразным социальным планом-программой деятельности организованных в партию, движение, в целом политическую систему людей, позволяет им поступать осознанно и целесообразно для достижения определенных социальных и правовых идеалов.

Примером конкретной, весьма сложной, противоречивой деятельности целого сообщества людей может служить постепенный процесс формирования в России правового государства, которое должно соответствовать как общечеловеческим, так и национальным *представлениям о* демократии, обеспечении прав человека, гуманном и справедливом правопорядке. В данном случае доктрина правового государства служит идеологической основой для развития российской государственности.

Наличие демократической и социально-, культурно-, исторически

обоснованной государственно-правовой идеологии является жизненно важным условием деятельности любого общества. Так, одним из фундаментальных выводов уже десятилетнего периода реформ в России является то, что страна не может жить без ясной и осмысленной национальной *государственно-правовой идеологии.* Шестьдесят девять лет диктата одной – коммунистической – идеологии породили на этапе «перестройки» нигилистическое отношение к идеологии вообще, создали иллюзию полезности деидеологизации общества, политики, права.

Однако существует неписаный закон: сознание, в том числе и правовое, не терпит пустоты – какая-то, часто далеко не лучшая, система взглядов его всегда заполнит. В результате механической деидеологизации возникло опаснейшее, даже в сравнении с последствиями эко-номческого кризиса, положение: усиливающееся ощущение духовной пустоты, бессмысленности, бесперспективности, временности всего происходящего, которое зримо охватывает все новые и новые слои

населения. В нашем «деидеологизированном» сознании усиливается тенденция к социальному примитивизму, массовым аберрациям, утрате и до того слабых иммунитетов от харизматического, националистического популизма.

На такой зыбкой духовной почве правовое государство и прочный правопорядок невозможны. Поэтому сейчас нарастает общественная потребность в новой, демократической государственно-правовой идеологии для России, которая не будет иметь ничего общего с диктатом, навязыванием и установлением в качестве государственной и единственно верной. Принципы и механизмы воспроизводства такой идеологии в общественном сознании должны быть отличны от прошлого*.

Как отмечается в современной отечественной литературе, действительный выбор для будущего России сейчас заключается не в том, жить ли с идеологией или без нее, ибо какая-то идеология будет в любом случае, а в том, *какая идеология наиболее адекватна России, ее сущности, духу, перспективам развития.*

Без политико-правовой идеологии немыслимо современное цивилизованное общество. Примерами высокоидеологичных документов могут служить Конституция США, Конституция ФРГ, французская Декларация прав человека и гражданина 1789 г., которые выступают идеологическим фундаментом демократий и правовых систем западных стран.

Для России в переходный период правовая идеология приобретает особую значимость. Национальная правовая идеология позволяет человеку, классам, партиям так или иначе ориентироваться в новой политической обстановке. Никакая, даже самая детальная, пропаганда действующего законодательства этого дать не может. В отличие от конкретных и утилитарных программ, лозунгов, планов и обещаний правовая идеология ориентируется на долговременные процессы, нормы поведения, в силу чего она способна соединять поколения, концентрировать смысл их деятельности (в частности, молодежи) на социальные, созидательные цели.

Правовая идеология есть такой синтез правовых знаний, в целом правовой культуры, который в концептуальном виде доступен не только специалистам, но и широким слоям населения, конкретно каждому человеку, пропагандируя смысл жизни, работы, ориентируя их в сложном и противоречивом мире.

В конечном счете национальная правовая доктрина – показатель высоты правового сознания общества, она характеризует важнейшие

См *Косолапое НА* Интегративная идеология для России интеллектуальный и политический вызов//Вопросы философии 1994 № 1 С 9.

культурно-правовые ценности, которые служат своего рода «пропуском» в

семью цивилизованных народов мира, позволяя занять подобающее России, ее нравственному и историческому потенциалу место.

Какая же правовая идеология актуальна для современной России? Теория отечественного права в последние семь десятилетий строилась на марксистской доктрине и классовом подходе. Надо сказать, что марксистская методология государства и права и сейчас сохраняет и будет сохранять в будущем научную ценность как почтенная и классическая теория, определившая в XX в. многие процессы не только в России, но и в мире. Однако сегодня Россия находится в кардинально новой социально-экономической, духовно-нравственной и геополитической ситуации, которая требует нового осмысления исходных начал нашего правового уклада, в том числе на уровне его идеологического и культурологического обоснования,

Можно назвать самые примерные общие параметры будущей целостной и систематизированной концепции правового развития России.

1. Отечественная правовая идеология не должна строиться на идее социального и политического раскола, противопоставления одной социальной группы – другой. Наоборот, теория должна стремиться к максимальному духовному объединению страны, достижению ею состояния нравственной и духовной соборности, необходимой степени политической консолидации. Страна уже достаточно пережила войн, революций, контрреволюций, расколов и реформации и теперь нуждается в собирании своих интеллектуальных и материальных сил для трудной восстановительной и созидательной работы. Право должно в максимальной степени способствовать реализации этой задачи.

2. Правовая идеология должна быть достаточно открытой для учета и восприятия исторического опыта, какой бы идеологической принадлежности он ни был. Правовая идеология должна вбирать все конструктивное и полезное для России из теории и практики прошлого и настоящего.

3. Не принцип «суверенизации» личности по отношению к обществу и государству в его индивидуалистическом варианте; не огосударствление человека и подавление его самостоятельности и инициативы:

все эти крайности не могут служить методологическими основами правовой идеологии в России. Индивидуальность возможна только через социальность. Необходимо рациональное сочетание интересов личности и общества, а не доминирование одного над другим. Полноценное развитие личности, обеспечение гармонии прав и обязанностей реализуются через интеграцию человека в общество, его культуру.

4. Правовая идеология должна опираться на принцип укрепления и защиты Российского государства, которое должно быть демократическим, федеративным, обслуживающим общество, а не стоящим над ним, сильным и эффективным. Надо ясно представлять, что отказ от административно-командных методов в условиях правовой государственности совершенно немыслим и влечет лишь массовый произвол, разрушение правопорядка. Без грамотных и компетентных администраторов, без эффективной исполнительной власти с армией, с оснащенными правоохранительными органами и органами, защищающими внешнюю безопасность, ни одно правовое государство мира не может существовать. Государственное управление без угрозы применения насилия или применения насилия в случае угрозы национальной безопасности страны не может сохраниться.

Таким образом, правовая психология и правовая идеология как структурные компоненты правового сознания общества каждая своими средствами служат осуществлению функций правосознания в правовом регулировании и в целом правовой культуре общества. Какие же это функции? Согласно устоявшемуся

мнению юридической пауки, основные функции правосознания, т.е. направления воздействия этого явления на общественные отношения, – познавательная, оценочная, регулятивная.

Познавательная функция правосознания заключается в том, что через восприятие и осмысление правовых явлений происходит, по существу, познание жизни – социальной или даже естественной, природной. Задачи такого познания (на уровне обыденной практики) состоят не в выявлении и изучении общих закономерностей и связанных с ними научных истин, а в установлении относящихся к правовой реальности событий, действий, состояний, признаков и т.д. Субъектом такого познания являются как законодатели, так и граждане: каждый из них использует представления о сущем и должном праве для выполнения своих задач в правовом регулировании.

Оценочная функция правосознания состоит в том, что с помощью правосознания дается оценка конкретным жизненным обстоятельствам как юридически значимым. Правовая оценка – это деятельность субъектов права как граждан, так и правоприменителей по установлению (отождествлению) различных жизненных обстоятельств и их социальной и правовой квалификации с точки зрения своих представлений о праве, законности, должном поведении. Для того чтобы идентифицировать (оценить) то или иное поведение с позиций права, необходимо иметь достаточный уровень правового сознания.

Регулятивная функция правосознания реализуется через систему мотивов, ценностных ориентации, правовых установок, которые высту

пают специфическими регуляторами поведения и имеют особые механизмы формирования. Так, информация о юридических нормах порождает у субъектов права комплекс психологических реакций: чувств, эмоций, переживаний, с которыми связано возникновение определенной побуждающей или тормозящей мотивации поведения. В этом случае правосознание (в форме правовой психологии) выступает как мотив конкретного вида поведения.

Через правосознание происходит усвоение и определенных ценностных ориентацией субъектов в обществе, когда, в частности, та или иная конкретная личность, социальная доктрина становится основой устойчивой моральной позиции человека в жизни, особым стимулом к правомерному поведению. В этом смысле правосознание как социальный регулятор выступает мощным средством социально-юридического контроля за поведением.

Особую значимость в реализации регулятивной функции правосознания имеет *правовая установка* – готовность, предрасположенность субъекта к правомерному или противоправному поведению, складывающаяся под влиянием ряда социальных и психофизиологических факторов. Правовая установка сообщает устойчивый, постоянный, целенаправленный характер той или иной деятельности, выступая своего рода стабилизатором в меняющейся социальной среде. Положительная правовая установка позволяет упорядочивать процесс правового воздействия, освобождая субъекта от необходимости каждый раз заново принимать решения в стандартных, ранее встречавшихся ситуациях.

В теории правоведения различаются следующие виды правосознания.

Обыденное правосознание – массовые представления людей, их эмоции, настроения по поводу права и законности. Эти чувства возникают под влиянием непосредственных условий жизни людей, их практического опыта.

Профессиональное правосознание – понятия, представления, идеи, убеждения, традиции, стереотипы, складывающиеся в среде профессионалов-юристов. Эта разновидность правосознания играет наиболее существенную роль в реализации юридических норм, и от ее демократической и гуманистической адекватности зависит стиль и дух правовой практики. К сожалению,

профессиональному сознанию юристов свойственны и искажения, и деформации («обвинительный» или «оправдательный» уклон, бюрократизм, равнодушное отношение к человеческой беде и т.д.).

* См.: *Щербакова 11.В.* Проблемы правовой установки личности. Ярославль, 1993.

Понятия, идеи, убеждения юристов формируются на основе прежде всего юридической практики и во многом под влиянием юридической науки (идеологии), которая, в свою очередь, выделяет профессиональное сознание юристов в предмет специального анализа*.

Научное правосознание – идеи, концепции, взгляды, выражающие систематизированное, теоретическое освоение права. В современных обществах научному правосознанию принадлежит приоритетная роль в указании путей развития права, законодательства, политико-конституционных отношений. Носителями и генераторами этого вида отражения правовых явлений выступают ученые-правоведы, работающие, как правило, в специализированных НИИ юридического профиля (Институт государства и права Российской академии наук, Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ), государственных и общественных фондах, центрах (Исследовательский центр частного права в Москве) и разветвленной вузовской системе – как общегражданской, так и ведомственной (Саратовская государственная академия права, Уральская юридическая академия, Академия МВД РФ и другие вузы).

2. ВЗАИМОСВЯЗЬ ПРАВА И ПРАВОСОЗНАНИЯ

Правосознание – неизбежный спутник права. Существование права нераздельно с реализацией воли и сознания людей. Требования и нормы общественной жизни не могут быть выражены в качестве юридических прав и обязанностей субъектов до тех пор, пока они не «пройдут» через сознание человека. С другой стороны, реализация права, по сути дела, есть процесс интеграции норм в правосознание народа, конкретных социальных групп.

Связь права и правосознания носит характер взаимодействия, т.е. такого соотношения, в котором между этими явлениями возникает встречная зависимость.

С одной стороны, развитие и состояние правосознания во многом обусловлено законодательством. Будучи мощным средством нравственного и интеллектуального воздействия, право «в текстах» активно способствует развитию тех или иных правовых представлений и чувств. С другой – право и законодательство как позитивные феномены государственного правопорядка находятся в не менее сильном и мощном «силовом поле» сложившегося уровня и характера правосознания общества, ограничены этим правосознанием, испытывают зави-

См.: *Соколов Н.Я.* Профессиональное сознание юристов. М., 1988.

симость от него в процессе как правотворчества, так и правореали-зации.

Роль *правосознания в правотворческой деятельности* заключается прежде всего в том, что сознание в форме правовой идеологии выступает ведущей детерминантой современного правообразования. Формирование права через специально разработанную правотворчес-кую процедуру предполагает четко выраженные стадии подготовки законопроектов, среди которых принципиально важное значение имеют такие, как предварительное изучение мнения граждан и пра-вoприменителей о необходимости и характере регулирования данного вопроса, сферы общественных отношений; разработка концепции будущего нормативного акта, которая в систематизированном виде определяет цели, задачи, средства, способы и возможные результаты правового регулирования.

Понятно, что на этих стадиях правосознание играет ведущую роль – как в виде психологических ожиданий и стремлений людей в сфере права, так и в

форме исповедуемых законодателем философских, социально-экономических и политических принципов и представлений о должном упорядочении той или иной сферы общественных отношений. Таким образом, правосознание дает единственно возможный для генезиса права «строительный материал» в виде помыслов, чувств, представлений различных субъектов законотворческого процесса – физических и юридических лиц – всей духовной культуры общества.

Государство, формулируя юридические нормы, в первую очередь должно опираться на правосознание и правовую культуру народа, дифференцировать и стимулировать лучшие их образцы, стремиться не к абстрактно-оторванному от жизни и духа страны «творчеству» закона, а объективированию в действующем праве уже интегрированных в общественное сознание эталонов и регуляторов поведения.

В последние годы в связи с процессом демократизации в России, созданием представительных органов государственной власти, обладающих реальными полномочиями в сфере правотворчества, роль общественного мнения по вопросам юридической политики заметно возросла. Законодатель – депутатский корпус, избираемый свободными демократическими выборами на альтернативной основе, в своей деятельности стремится опереться на действительные интересы и потребности различных социальных групп, мнение которых выступает побудительными мотивами при подготовке тех или иных законопроектов-. Существенно возросло значение *юридической науки* в работе правообразова-тельного механизма, что накладывает на отечественную правовую тео-

рию, научное правосознание большую ответственность за обоснованность и качество своих рекомендаций.

Не менее значима роль правосознания в нормальном функционировании *правореализационной деятельности.* Статус правосознания в этой сфере определяется двумя направлениями.

1. Правосознание образует необходимый психологический и идеологический контекст для добровольного соблюдения субъектами юридических норм. Развитое чувство права и законности, интегрирован-ности в действующий правопорядок и правовую культуру является ведущей гарантией массового соблюдения требований правовых предписаний.

2. Правосознание выполняет важные функции в процессе применения правовых норм должностными лицами. Трудно представить случай применения юридической нормы вне контекста правосознания судьи, прокурора, следователя и др. Должностные лица обязаны понять, уяснить, разобраться в смысле права, его требований и дозволений. Без развитого правосознания сделать это невозможно. На основе правосознания делается оценка доказательств по делу. Так, статья 71 УПК РСФСР предусматривает, что суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению.

Роль правосознания возрастает при вынесении решения по делу. Так, при назначении наказания, в целом определении меры уголовной ответственности суд, руководствуясь законом и своим правосознанием, учитывает характер и степень общественной опасности деяния и деятеля, особенности личности, обстоятельства, смягчающие и отягчающие его вину (ст. 60 УК РФ).

При восполнении «пробелов в праве», когда возникает необходимость применения аналогии права (ст. 10 ГПК РСФСР), правосознание судьи служит ориентиром для отыскания нужного закона, сходного по смыслу и предмету регулирования, или помогает в оценке общих начал и принципов законодательства.

Таким образом, правосознание как бы пронизывает весь механизм

правового регулирования и правового воздействия на общественные отношения: оно не только предшествует созданию юридических норм, но и «сопровождает» их на всем протяжении действия норм и даже после отмены. От специфики правосознания общества, уровня его зрелости во многом зависят сила права, эффективность всего правового регулирования.

3. ПРАВОВОЕ ВОСПИТАНИЕ: ПОНЯТИЕ, ФОРМЫ, МЕТОДЫ

Правосознание людей, объединенных в социальные общности, – явление во многом объективное, складывающееся под воздействием сочетания многочисленных факторов: социально-экономических, политических, этнопсихологических, культурно-исторических. Но это вовсе не означает, что на процесс формирования сознания людей в юридической области нельзя воздействовать целенаправленно.

Наоборот, правосознание, как и сознание нравственное, религиозное, научное, нуждается в систематическом рациональном формировании, стимулировании, позитивном социальном развитии. Система мер, направленных на интеграцию в сознание людей политико-правовых идей, норм, принципов, представляющих ценности мировой и национальной правовой культуры, выступает как правовое воспитание.

Правовое воспитание – *это целенаправленная деятельность государства, общественных организаций, отдельных граждан по передаче юридического опыта; систематическое воздействие на сознание и поведение человека в целях формирования определенных позитивных представлений, взглядов, ценностных ориентации, установок, обеспечивающих соблюдение, исполнение и использование юридических норм,*

Содержанием правового воспитания является приобщение людей к знаниям о государстве и праве, законности, правах и свободах личности, выработка у граждан устойчивой ориентации на законопослушное поведение.

Правовое воспитание – сложная и многоаспектная система деятельности. Конечно, многие правовые ценности, имея основу и происхождение в моральных нормах, усваиваются личностью в процессе разнообразной социальной практики, через иные, не правовые формы и каналы формирования общественного сознания. Однако правовое воспитание предполагает создание специального инструментария по донесению до разума и чувств каждого человека правовых ценностей, превращение их в личные убеждения и внутренний ориентир поведения.

Таким образом, формы, средства и методы правового воспитания выступают *организационным и методологическим механизмом, с* помощью которого субъекты правового воспитания воздействуют на общественное и индивидуальное сознание, помогая последнему воспринять правовые принципы и нормы.

Каковы основные элементы механизма правового воспитания? Прежде всего это формы, т.е. конкретные *способы организации воспитательного процесса.* В современных условиях применяются самые разнообразные формы правовой работы с населением: правовой всеобуч; пропаганда права средствами массовой коммуникации; правовос-

питательная работа в связи с теми или иными конституционными мероприятиями (референдумы, выборы и т.д.).

Система мероприятий правового всеобуча включает работу специальных правовых семинаров, школ, курсов, которые организуются государственными и общественными органами как на коммерческой, так и на бюджетной основе. К формам правовоспитательной работы через средства массовой информации относятся беседы на правовые темы, «круглые столы» специалистов права,

дискуссии по актуальным вопросам политико-правовых отношений, тематические передачи «Человек и закон», комментарии нового законодательства специалистами и т.д.

К сожалению, в настоящее время значительно сократился удельный вес массовой правовоспитательной работы, в том числе по месту жительства граждан. Эта работа ведется, по сути дела, лишь в связи с периодическими избирательными или иными конституционно необходимыми мероприятиями. Между тем практикой выработаны и успешно использовались такие формы массовой правовой работы, как лекционная пропаганда, всевозможные лектории по юридической тематике, недели, декады, месячники правовых знаний, научно-практические конференции, сборы и т.д.

Серьезным недостатком нынешней практики воспитательной работы в юридической области является недооценка организационных форм, рассчитанных на молодежную аудиторию: школьных правовых олимпиад, диспутов на темы права, морали, кружков «молодого юриста», «друзей милиции» и т.д.

Новый этап развития отечественной государственности, изменение форм собственности и методов экономического регулирования диктует необходимость переоценки и многих традиционных форм правового воспитания. Однако важно сохранить оправдавший себя опыт в этой области, стимулировать его развитие на новом экономическом и политико-правовом фундаменте.

В условиях беспрецедентного роста преступности, снижения социальной защищенности граждан как никогда важно разъяснение их прав, возможностей (немало возросших) по судебному обжалованию незаконных и необоснованных действий, возмещению ущерба, пользованию теми или иными гражданскими, политическими, имущественными правами.

Здесь никогда не утратит своего значения живое слово, газетная, журнальная статья, кинофильмы, театральные постановки, наглядные формы, направленные на воспитание чувства уважения к правам, свободам людей, разъяснение новых экономических возможностей граждан, новых юридических видов социализации человека в рыночной экономике.

Вторым важным элементом механизма правового воспитания выступают разнообразные *методы правовоспитательной работы* – приемы, способы разъяснения политико-правовых идей и принципов в целях воздействия на сознание и поведение личности в интересах правопорядка. К методам правового воспитания относятся конкретные и весьма многообразные приемы педагогического, эмоционального, логико-гносеологического воздействия на воспитуемых. Обучение этим приемам обычно осуществляют специально подготовленные методисты-референты по правовой пропаганде и воспитанию в рамках Всероссийской организации общества «Знание».

Важным методом правового воспитания является правовое просвещение – центральное звено в деятельности юридической секции общества «Знание». Правовое просвещение, т.е. процесс распространения правовых знаний, служит росту общей юридической культуры и образованности населения. Главная цель правового просвещения в качестве метода правовой пропаганды – воспитание уважения к праву и законности как ценностной установки широких слоев населения России.

ТЕМА 29. ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА *(В.П. САЛЬНИКОВ)*

1. ПОНЯТИЕ И ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

Для раскрытия сущности обозначенной проблемы необходимо рассмотреть исходные предпосылки и принципы формирования теории правовой культуры, проанализировать последнюю как объект изучения и типы знаний об этом объекте, определить круг исследуемых вопросов правового культурологического

знания, остановиться на существующих концепциях и подходах.

Речь пойдет не столько о конкретных явлениях правовой культуры, сколько об обобщенной характеристике процесса формирования знаний о правовых культурных ценностях, анализе той системы средств, благодаря которой ценности реализуются в условиях становления гражданского общества и правового государства.

Обратившись к обзору современной культуры, можно сразу заметить, что сегодня, наверное, трудно найти другое явление, которое породило бы такое же обилие самых противоречивых толкований и интерпретаций, как культура.

В то же время социологические и философские исследования, имеющие отношение к рассматриваемому вопросу, позволяют определить главные направления правовой культурологии, сосредоточить внимание на динамике всего социального организма правовой культуры.

Научные взгляды о культуре представляется возможным свести к

трем группам: 1) антропологические, 2) социологические, 3) философские. При антропологическом анализе культура понимается как совокупность всех благ, созданных человеком, в отличие от природных. Социологический подход трактует ее в виде суммы духовных ценностей: здесь культура выступает как компонент общественной жизни. И, наконец, при философском взгляде культура рассматривается среди явлений, выделяемых чисто аналитически, не связанных с общественным развитием.

Положительная сторона антропологического подхода заключается

в широте анализа, поскольку культура рассматривается как проявление самых разнообразных сфер общественной жизни. Его достоинство становится еще более очевидным при сравнении с довольно распро

страненной и сегодня практикой узкого и в большинстве случаев ситуативного употребления понятий «культура» и «правовая культура».

Однако широкому подходу присущи и серьезные недостатки. Он, в частности, ориентирован лишь на суммарную, механическую фиксацию объективированных в соответствующих продуктах результатов человеческой деятельности. Кроме того, характеризуя эти результаты как ценности, предлагаемый взгляд не позволяет сформулировать четкие критерии для определения того, что следует считать ценностями. Ограничиваясь данной точкой зрения, нельзя вычленить правовые ценности, без которых невозможно понять правовую культуру.

Играя известную позитивную роль в процессе развития ценностных представлений о культуре, обозначенный подход должен быть дополнен двумя другими способами анализа данного явления. Один из них реализуется в осознании культуры как процесса творческой деятельности, другой – как специфического способа человеческого труда. Общее – это деятельностная интерпретация культуры, хотя способы этой интерпретации далеко не тождественны. В первом случае культура анализируется через процессы духовного производства, функционирования и совершенствования человека.

Сторонники второй концепции предлагают общую модель культуры как универсального свойства общественной жизни.

Разные цели, к достижению которых стремились представители каждой из этих позиций, обусловили как особенности научных поисков, так и своеобразие практической ориентации. Личностный план анализа культуры закономерно определил тяготение к аксиологичес-кому подходу – первостепенное внимание в сфере идеологии и гума-нистики.

Культурология призвана создавать действенное противоядие позитивистскому технократическому мышлению, пустившему глубокие корни в

сознании научно-технической интеллигенции, юристов, хозяйственных работников, не исключая и парламентариев. Само время, наша практика все чаще выдвигают требование подвергнуть каждое экономическое, юридическое, техническое решение, каждую концепцию, каждый проект законодательного акта своего рода гуманистической экспертизе, выявить их глубинный жизненный смысл и направленность. Если они не «работают» на человека, то не имеют и права на существование.

Личностный план рассмотрения культуры, на наш взгляд, закономерно обусловил основные направления российской правовой культурологии, стимулировал исследование проблем правовой культуры личности. В сущности, почти все работы, посвященные правовой культуре, затрагивали личностную проблематику.

Сторонники третьей концепции культуры как универсального свойства общественной жизни сосредоточили свое внимание на анализе функционирования и развития всего социального организма. С этой целью они обратились к принципам системного анализа и изучению исследовательской практики таких отраслей науки, как этнография, археология, антропология, социальное управление. Полученные ими результаты в конечном счете также позволили глубже осознать суть культурологического феномена в творческой деятельности человека.

Рассмотрение культуры через призму творческой деятельности характерно для авторов, специально занимающихся проблемами личности. Несмотря на имеющиеся расхождения во взглядах представителей данного направления, их объединяет анализ культуры с позиций исторически активной творческой деятельности человека и его развития как субъекта этой деятельности. Прогресс культуры при таком подходе совпадает с развитием личности в любой сфере социальной жизнедеятельности.

Сделанный вывод, по нашему мнению, имеет методологическое значение для понимания правовой культуры личности. Он ориентирует на выделение двух параметров правовой культуры – творческого и личностного, благодаря которым устанавливаются критерии вычленения правовой культуры из всего комплекса социальной жизни.

Что же касается этой концепции, то она вызывает симпатии своей гуманистической направленностью, подчеркиванием фундаментальной роли человека как созидательного начала в развитии цивилизации и прогресса. С данной концепцией связана и тенденция к аксиологиза-ции культуры, наделению ее положительными свойствами. Культура с этих позиций понимается как система ценностей и процесс их реализации. Такой подход дает возможность охарактеризовать правовую культуру через меру гуманизации человека и общества.

Устойчивое сохранение в науке рассмотренных концепций культуры – понимание ее и как творческого процесса, и как специфического способа человеческой деятельности – вероятнее всего, связано с их взаимодополняемостью. Представители этих концепций в своих исследованиях ориентируются на анализ хотя и различных, но естественно предполагающих друг друга объектов – культуры личности и культуры всего общества. Такой подход позволяет считать выделение соответственно правовой культуры личности и правовой культуры общества важнейшим методологическим принципом.

Представляется, что в основу классификации правовой культуры необходимо положить ее понимание как целостной системы, выявление подсистем которой и создает теоретические предпосылки для вы

работки общей модели, приближенной к реальным процессам

функционирования и развития человека и общества.

Так, анализ правовой культуры невозможен без выделения различных срезов культуры: интериорного – непосредственно выражающего мир психологических процессов человеческих индивидов; поведенческого – когда культура объективируется в соответствующих действиях, состояниях, когда явления культуры получают независимую от человеческого организма объективизацию.

Данные срезы, охватывая собой всевозможные проявления культуры, в реальных процессах функционирования и развития характеризуются органической взаимосвязью и взаимопереходами и, безусловно, должны учитываться при моделировании правовой культуры и определении ее функций.

Имея в виду общенаучные требования к построению теории правовой культуры, нельзя, разумеется, обойтись и без аксиологического анализа. Подход к пониманию правовой культуры лишь через призму аксиологической направленности составляющих ее элементов не позволяет создать прочный теоретический фундамент правовой культурологии хотя бы потому, что свойства, благодаря которым выделяется класс объектов изучения, имеют субъективный характер, так как непосредственно сопряжены с ценностными установками познающих субъектов.

Но и без аксиологического подхода нельзя правильно определить понятие правовой культуры. После анализа и отбора явлений, относимых к сфере правовой культуры, познания законов функционирования и совершенствования данного класса явлений, обязательно нужен ак-сиологический анализ. Только с его помощью можно дать объективную оценку каждого элемента правовой культуры, определить его общественно-историческую значимость.

Если исходить из отмеченных выше предпосылок, учитывая принципы формирования теории правовой культуры, и не упускать из виду существующие подходы ученых-юристов к исследованию изучаемого понятия, то можно сделать вывод о необходимости системного использования имеющихся в правовой культурологии достижений. Лишь в этом случае обнаружится все богатство, жизненность и сила высшей абстракции в области теории правовой культуры, а именно понимание последней как результата и средства развития такого субъекта права, как человек.

Правовая культура *есть особое социальное явление, которое может быть воспринято как качественное правовое состояние и личности, и общества, подлежащее структурированию по различным основаниям.* Комплексное использование накопленного в теории правовой культу-

ры материала необходимо прежде всего для того, чтобы обеспечить всестороннее изучение проблемы. Вместе с тем в каждом конкретном случае на первый план выдвигается строго определенный критерий в понимании данной разновидности культуры.

Так, при подходе с позиций повышения роли человека в правовой жизни, в обеспечении становления цивилизации окажется необходимым в первую очередь обратить внимание на функционально-содержательный аспект правовой культуры. Здесь правовая культура общества предстает как разновидность общественной культуры, отражающей определенный уровень правосознания и законности, совершенства законодательства и юридической практики, охватывающей все ценности, которые созданы людьми в области права.

По существу, это – совокупность всех позитивных компонентов правовой деятельности в ее реальном функционировании, воплотившая достижения правовой мысли, юридической техники и практики. Ее элементами выступают составляющие позитивную правовую реальность обстоятельства. Она

пронизывает само право, правосознание, правовые отношения, законность и правопорядок, законотворческую и правоп-рименительную, а также иную правовую деятельность, всю позитивную юридическую действительность в функционировании и развитии ее составных частей.

Правовая культура немыслима без человека и его деятельности, без прогрессивной направленности этой деятельности и передового мышления. Она выступает как социальное явление, имеющее ярко выраженную цель и охватывающее всю совокупность важнейших ценностных компонентов правовой реальности в ее фактическом функционировании и развитии.

При этом важно сделать акцент на назначение юридических средств – прогрессивное развитие личности и общества. Правовая культура в полной мере может быть понята лишь в общем контексте социального прогресса. Подлинная правовая культура безжизненна без преемственности всего лучшего из прошлой истории и без перспективного значения ее функционирования в настоящем. Без того и другого смысл данной категории оказывается выхолощенным.

Понятие *правовая культура общества»* характеризует более всего ценностный срез правовой реальности, уровень ее поступательного развития, включенность в нее завоеваний цивилизации. Правовая культура общества, являясь условием обеспечения свободы и безопасности личности, прав человека, гарантом его правовой защищенности и гражданской активности, «обязует» власть придать правовому статусу человека юридическую значимость: обеспеченность законов и судом.

Правовая культура личности, будучи компонентом правовой культуры общества и зависимой от нее величиной, отражает степень и характер ее развития, так или иначе обеспечивающего социализацию личности и правомерную деятельность индивида. Эта деятельность способна соответствовать прогрессивным движениям общества и его культуры в сфере права, благодаря чему происходит постоянное правовое обогащение как самой личности, так и общества. Она близко примыкает к образованности человека, имеет общие черты и отличительные свойства применительно к правосознанию личности, зависит от правового воспитания.

Таким образом, правовая культура личности – необходимая предпосылка и созидательное начало правового состояния общества, его цель и составная часть, но вместе с тем это степень и характер правового развития самой личности, которые находят выражение в уровне ее правомерной деятельности. Будучи обусловленной в определенной степени правовым состоянием общества, она лежит в его основании, образуя целостное ядро.

Правовая культура личности предполагает ее позитивное правовое сознание в действии. Она представляет собой творческую деятельность, соответствующую прогрессивным достижениям общества в правовой сфере, благодаря которой и происходит постоянное правовое обогащение индивида.

Правовую культуру личности и общества можно рассматривать как одну из категорий общечеловеческих ценностей, как важнейший результат общегуманистических завоеваний человечества, она становится неотъемлемым компонентом цивилизованного правового государства.

2. СТРУКТУРА И ФУНКЦИИ ПРАВОВОЙ КУЛЬТУРЫ

Структурными элементами правовой культуры выступают компоненты юридической действительности в их особом ракурсе эталонов поведения: право и правосознание, правовые отношения и законность, правопорядок и правомерная деятельность субъектов. Элементы, образующие правовую культуру общества, одновременно включены и в другие структуры. Более того, эти элементы выступают составными компонентами нескольких различных систем.

Особого внимания заслуживает деятельная сторона правовой культуры. При этом необходимо прежде всего иметь в виду две области деятельности: 1) непосредственно в правовой сфере; 2) неправового характера, но связанная со сферой действия права.

Понимание первой не представляет особой сложности, хотя и здесь проявляются весьма нетрадиционные взгляды. О второй может идти речь тогда, когда содержанием ее оказывается разработка, предположим, в художественной форме каких-либо произведений, отражающих правовые идеи, теории, оценки, чувства. Эта деятельность непосредственно не входит в предмет правовой культуры, но своим идейным содержанием наполняет ее. Так, радио, телевидение, литература, живопись, кино, журналистика, будучи самостоятельными средствами информации, тем не менее пополняют ее правовые «фонды».

К деятельности, связанной с правовой сферой, близко примыкает применение различных кибернетических приемов и методов в правоведении и юридической практике.

Названные элементы не полностью совпадают с содержанием правовой культуры они характеризуют лишь уровень правового развития общества. Содержанием же охватываются не просто правосознание, право, законность и т.п., но и характер, эффективность, степень их развития, т.е. то, что дает им данный этап общественного процесса.

Структура правовой культуры личности весьма многогранна. Здесь можно вести речь о нескольких плоскостях структуры: формах выражения, социальном уровне, содержании и т.д. Юридическая образованность личности выражается в трех состояниях – правовых культурных ориентациях, творческой деятельности по их реализации и в полученных результатах реализации.

Как определенная степень развития индивида, правовая культура человека проявляется прежде всего в подготовленности его к восприятию прогрессивных правовых идей и законов, в умении и навыках пользоваться правом, а также в оценке собственных знаний права. С этих позиций культура личности характеризуется наличием правовых культурных ориентации.

Далее, правовая культура – это определенный характер и уровень творческой деятельности личности, в процессе которой она приобретает или развивает свои правовые знания, умения, навыки. Наконец, правовая культура выступает как результат творческой деятельности в сфере права. Последний способ существования данного явления выражается как его внутренний потенциал.

Предлагаемый подход имеет не только теоретическое, но и практическое значение. При анализе реального состояния юридической культуры личности необходимо учитывать уровень ее развития у населения. Так, если правовую культуру рассматривать лишь как юридический потенциал, то вольно или невольно остаются в стороне не только перспективы ее дальнейшего развития, но и устойчивость уже приоб

ретенной. Первое обеспечивается правокультурной творческой деятельностью, второе – выработкой правовых ориентации.

В определении правовой культуры как степени и характера правового развития личности, обеспечивающих какие-то стороны индивидуальной активности, содержатся две несводимые характеристики. Первая – это показатель социальной развитости человека со стороны ее уровня и со стороны направленности (типа).

С этих позиций структура правовой культуры личности выступает в двуедином качестве – типа человеческой деятельности и ее ориентации на право, отрасль, отдельный закон. Здесь можно говорить о циви-листической, криминалистической, административной и судебно-про-цессуальной правовой культуре.

Нет необходимости вести речь о самостоятельной структуре правовой

культуры личности, исходя из всех отраслей права, однако имеют место в реальной жизни различные ее направления с учетом существенных особенностей деятельности суда, органов внутренних дел (в целом административных органов), следствия или цивилистики.

При оценке правовой культуры личности важно учитывать уровень и глубину познания правовых явлений, овладение ими. Здесь выделяются обыденный, профессиональный (специальный) и теоретический уровни правовой культуры.

Обыденный уровень ограничен повседневными рамками жизни людей при их соприкосновении с правовыми явлениями. Данный вид культуры как бы «останавливается» на поверхности правовых явлений, ее обобщения неглубоки. С помощью такой культуры нельзя объективно осмыслить и оценить все стороны правовой практики. Однако будет ошибкой рассматривать ее как потенциально дефектную, второразрядную.

Специфика обыденной правовой культуры такова, что она, не поднимаясь до уровня теоретических обобщений, проявляется на стадии здравого смысла, активно используется людьми в их повседневной жизни при соблюдении юридических обязанностей, использовании субъективных прав и представляет собой огромный массив правомерного поведения.

Профессиональный уровень складывается у лиц, которые специально занимаются правовой деятельностью. При непосредственном, каждодневном соприкосновении с правовыми понятиями и явлениями у юристов вырабатывается профессиональная правовая культура. Им свойственна более высокая степень знания и понимания правовых проблем, задач, целей, а также профессионального поведения.

Поиски сущности и содержания правовых категорий под силу личности, обладающей такой правовой культурой, которая соответствует

ее научно-теоретической деятельности. Правовая культура *теоретического уровня* представляет собой научные знания о сущности, характере и взаимодействии правовых явлений вообще, всего механизма правового регулирования, а не каких-то отдельных направлений. Она вырабатывается коллективными усилиями ученых-философов, социологов, юристов, общественным опытом практических работников.

Теория правовой культуры как форма концептуального осознания потребностей общества в правовом регулировании тех или иных сфер жизни может и должна являться идейно-теоретическим источником права. Законотворчество и законопримснение компетентными органами предполагают достаточно высокий теоретический уровень правовой культуры.

Обыденный, профессиональный и научно-теоретический уровни правовой культуры тесно взаимосвязаны и взаимообусловлены.

Представить в полной мере сущность культуры нельзя, не раскрывая ее логическую структуру, юридические понятия и категории, оценки (оценочные суждения) и деонтические правовые модальности. Юридические понятия и категории составляют рациональную сторону правовой культуры личности, выражая достигнутую ею степень знаний и понимания правовых явлений. С этих позиций правовая культура представляет собой определенную сумму объективных по своему содержанию знаний.

Правовые понятия служат (хотя далеко не всегда) основой формирования оценочной стороны культуры личности Оценочный момент, органически присущий правовой культуре, не только позволяет понять ее роль в правовом регулировании как фактора, обеспечивающего поддержание прогрессивных правовых норм, но и способствует отмене устаревших регуляторов,

формированию новых, соответствующих высокому технико-юридическому и идейно-теоретическому уровню.

В правовой культуре индивида также присутствуют специальные элементы ее логической структуры – нормативные суждения или деонтические модальности, включающие такие модальные операторы, как «обязательства», «разрешено», «запрещено». Нормативные суждения складываются на фундаменте правовых знаний, оценок и содействуют саморегулированию правового поведения личности.

В правовой культуре личности можно выделить три категории, которые находятся в неразрывном единстве: идейно-теоретические правовые представления, позитивные правовые чувства и творческую деятельность индивида в правовой сфере. Первая – это система взглядов на действующее или желаемое право, явления, на правовую жизнь в целом.

В теоретическом, системном выражении правовые представления составляют правовую теорию, которая выступает ведущей стороной правовой культуры. Позитивные эмоциональные отношения личности к праву и правовым понятиям представляют собой правовое чувство, которое вместе с настроением, психологическим складом, привычками и традициями в сфере действия права составляют социально-правовую психологию. Позитивное ее проявление и выступает элементом правовой культуры.

Содержание юридической культуры определяет модель правокуль-турной личности. Такая модель предполагает характеристику: а) фактического правового и правозначимого поведения личности; б) ее отношения к праву и правовым явлениям, осознание социальной значимости права и правопорядка, признания уважительного отношения к правам другого человека; в) привычки к правомерному поведению;

г) гражданско-правовой активности.

Обладая высокой правовой культурой, гражданин в состоянии свободно себя ориентировать, исходя из признания социальной ценности права и собственного избранного поведения. В наше время это особенно важно, поскольку, с одной стороны, еще существуют многие морально устаревшие, не отвечающие интересам правового государства и гражданского общества юридические правила, а с другой – появилась угроза нарушения закона под прикрытием демагогических рассуждений о демократии.

Правовая культура в реальной жизни выполняет одновременно несколько специфических функций – познавательно-преобразовательную, праворегулятивную, ценностно-нормативную, правосоциализа-торскую, коммуникативную и прогностическую.

Познавательно-преобразовательная функция связана с теоретической и организаторской деятельностью по формированию правового государства и гражданского общества. Она призвана содействовать согласованию общественных, групповых и личных интересов, поставить человека в центр общественного развития, создать ему достойные условия жизни и труда, обеспечить социальную справедливость, политическую свободу, возможность всестороннего развития. Эта функция связана с созданием правовых и нравственных гарантий таких общечеловеческих ценностей, как честность и порядочность доброта и милосердие, моральный самоконтроль и совестливость, человеческое достоинство и свобода выбора.

Праворегулятивная функция направлена на обеспечение устойчивого, слаженного, динамичного и эффективного функционирования всех элементов правовой системы, а стало быть, и общества в целом.

Правовая культура, выступая компонентом правового сознания и бытия в их

органическом единстве, сопряжена не только с отражением всего общественного бытия, но и с активным обратным воздействием на него. Присущие ей идеалы, правовые нормы, принципы, традиции и образцы поведения могут способствовать консолидации классов, иных социальных групп и слоев граждан, концентрации их усилий на формирование правового государства.

Правовая культура может обеспечивать социальное сплочение людей. Она позволяет не только осуществлять правовое общение между гражданами, но и регулировать их взаимоотношения в юридической сфере.

Регулятивная функция реализуется через правовые и другие социальные нормы. Благодаря этой функции правовая культура обеспечивает подчинение социальных стремлений и идеалов, взаимность прав и обязанностей граждан, вносит элемент упорядоченности в эти отношения.

Ценностно-нормативная функция правовой культуры выражается с помощью системы аксиологических характеристик. Она проявляется в разнообразных фактах, которые приобретают ценностное значение, отражаясь в сознании действующих индивидов и человеческих поступках, социальных институтах. Исходя из этого, правовые нормы, другие составляющие правовой культуры общества выступают объектами оценки. Здесь идет речь о ценностях в праве и самом праве как ценности.

Указанная функция проявляется и при изучении оценочного отношения личности к результату и цели ее действий, направленных на изменение окружающей правовой действительности, к эталонам и образцам поведения, предусмотренным нормами права. Оценочная деятельность в правовой культуре состоит в «измерении» индивидом, общностью людей права, законности, правопорядка, правоотношений, механизма правового регулирования путем сопоставления с соответствующими правовыми ценностями. Оценке подвергается правовая реальность в самом широком диапазоне – от конкретной юридической ситуации до правовой системы в целом. Это оценка всей совокупности законодательства, конкретных правовых норм, поведения граждан, деятельности правоохранительных органов в борьбе с правонарушениями.

Правосоциализаторская функция может быть изучена через призму формирования правовых качеств личности. Безусловно, на этот процесс существенное влияние оказывает правовая действительность. Вместе с тем необходима целенаправленная правовоспитательная работа, важны мероприятия по организации юридического всеобуча на

селения, оказанию ему юридической помощи, активизации процессов самовоспитания личности.

Правовая культура выполняет и *коммуникативную функцию.* Обеспечивая общение граждан в юридической сфере, она существует через это общение и влияет на него. Здесь имеется в виду не только непосредственное общение граждан в сфере действия права, но и косвенное «общение» с лицами, принадлежащими к прошлым поколениям, или с нашими современниками, с которыми мы лично незнакомы, или которые отделены от нас расстоянием и временем.

Такое общение опосредуется юридическими произведениями и сегодня значительно расширяется в связи с совершенствованием средств массовой информации. Правовое общение выступает как форма межсубъектных взаимодействий свободных и уникальных личностей в сфере права.

ТЕМА 30. ПРАВОВАЯ ПОЛИТИКА (*Я. И. МАТУЗОВ)*

Демократические преобразования в России и, в частности, в правовой сфере (признание естественных прав человека и гражданина, формирование правовой государственности; судебно-правовая реформа;

совершенствование законотворчества; осознание новой, гуманистической роли права и всей постсоветской юридической системы; поиск мирных путей разрешения возникающих конфликтов), поставили в повестку дня вопрос о выработке единой общенациональной долговре- менной *правовой политики* государства и определении ее основных приоритетов.

Правовая политика – один из видов политики как родового интеграционного понятия. Поэтому нельзя уяснить суть правовой политики, не зная, что такое политика вообще. Иными словами, любое определение правовой политики не должно противоречить устоявшимся представлениям о политике в ее традиционном смысле.

Студентам юридических вузов важно знать как основы общей политики, так и (в особенности) – специфику, принципы, назначение правовой ее ветви. Ведь последняя в значительной мере разрабатывается, фиксируется и проводится в жизнь юристами. Между тем в программах и учебниках по теории государства и права такая тема отсутствует, что, на наш взгляд, является неоправданным пробелом, который необходимо восполнять.

Конечно, политика в качестве комплексной социологической и философской категории относится к предмету *политологии,* но правовая политика – скорее область юриспруденции, а точнее, общей теории государства и права. Впрочем, обе названные дисциплины тесно взаимосвязаны, особенно по таким ключевым проблемам, как личность, свобода, власть, демократия, политическая система, нормы поведения, ответственность, правовая культура, правосознание и др. Так что общая теория государства и права является в сущности *политико-юридической* наукой. Цель данной темы – попытаться ответить на поставленные вопросы.

1. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПОЛИТИКИ

Политика в наиболее абстрактной форме обычно интерпретируется как *область взаимодействия между классами, партиями, нациями, народами, государствами, социальными группами, властью и населением, гражданами и их объединениями.* Это – важнейший и сложнейший пласт общественной жизни, «самостоятельный мир политических ценностей и интересов».

Политика существует наряду с другими, такими же широкими сферами отношений – идеологической, моральной, культурной, духовной, правовой, религиозной, тесно переплетаясь с ними. Однако особенность политических отношений в том, что они в гораздо большей степени характеризуются организационно-регулятивными и властными началами, связаны с волей правящего (элитного) слоя.

Аристотель определял политику как искусство управления государством. Демокрит считал такое искусство наивысшим из всех искусств. В XIX столетии эти идеи были развиты Вебером, Гумбольдтом, Марксом, Энгельсом и другими учеными. Современные политологи, опираясь на мыслителей прошлого (Ж.Ж. Руссо, Т. Гоббса, Дж. Локка, Ш, Монтескье и др.), подчеркивают, что политика – это также *искусство возможного, искусство компромиссов, искусство согласования желаемого и объективно достижимого, умение считаться с реальностью.* За пределами возможного начинается волюнтаризм, субъективизм, а нередко и авантюризм.

В наш ядерный и сверхвооруженный век политика означает умение добиваться целей мирными средствами, а не путем применения силы. Это касается как межгосударственных взаимоотношений крупных держав, так и разрешения региональных, внутренних, локальных конфликтов. Если бы, к примеру, в 1994 г. российские лидеры, усмирив свои амбиции и проявив больше гибкости и дальновидности, сели за стол переговоров с руководителями Чечни,

войны бы не было, а следовательно, и не было бы ее ужасных последствий – физических, моральных, материальных. Политика есть умело сбалансированная система интересов и приоритетов, это прежде всего борьба интеллектов, государственных умов, идей.

Расхожее слово «политика» постоянно у всех на слуху. Однако, как отмечается в литературе, «понимание политики остается и поныне весьма разноречивым и неоднозначным, что объясняется сложностью и многообразностью самой политической реальности»[2]. Жизнь прони-

Демидов Л.И. Мир политических ценностей // Правоведение. 1997. № 4. [2] *ЗежинД.11.* Основы политологии. Ростов п/Д, 1996. С. 4; См. также: *Белов ГА.* Полито-логия. М., 1994; *Демидов Л.И., Федосеев АА.* Основы политологии. М., 1995; *Гаджцев К.С.* Политическая наука. М., 1995; *Козлихип И.Ю.* Современная политическая наука. СПб., 1995.

зана политикой, но уровни, глубина осознания данного явления далеко не одинаковы в разных слоях общества. В то же время важность и практическую значимость политики понимают все.

Эффективная, мудрая, реалистическая политика – залог процветания и благосостояния нации, стабильности общества. Главное в политике (сердцевина, ядро) – государственная власть: ее завоевание, удержание и использование. Все основные общественные силы, партии, движения обычно стремятся к власти, борются за власть или контроль над нею, за смену курса, удовлетворение своих программных требований.

Власть – наиболее ценная и желанная «добыча» в различных революциях и переворотах. При этом борьба за удержание государственной власти бывает не менее острой, а иногда и более жестокой и яростной, чем борьба за ее завоевание. Поэтому теория политики – это в значительной мере теория государственности. Вокруг данного стержня вращается все остальное. Государство – ядро, нервный узел всей политики.

В буквальном переводе с греческого политика означает «то, что относится к государству, его устройству, сущности, форме, содержанию, развитию». Наиболее полное, системное изложение основных черт, свойств, атрибутов государственности (наряду с Платоном) дал Аристотель в знаменитом трактате из восьми книг под общим названием «Политика». Именно Аристотель заложил первоначальные основы политики как искусства ведения государственных дел. При этом заметим, что государство в то время мыслилось в основном как государство-город (полис), а не в его современном виде. Однако общие положения учения Аристотеля применимы и сейчас.

Политика – объект изучения многих взаимосвязанных наук (поли-тологии, истории, социологии, философии, юриспруденции и др.). Практически все науки об обществе, человеческой деятельности в той или иной мере интересуются феноменом политики, но каждая – под своим углом зрения. В результате политика одновременно исследуется с различных сторон, в разных ракурсах и аспектах, на разных уровнях и в различных направлениях (предмет, задачи, природа, функции, эволюция, механизм действия, выработка тактики и стратегии, формы выражения). Элементы политики обнаруживаются во всем, что окружает человека. Люди вовлекаются в политику даже помимо их воли.

Политика – сложное, многоплановое и многоаспектное явление, емкая категория. Есть множество видов и разновидностей политики:

внутренняя и внешняя, социальная, национальная, экономическая, научно-техническая, культурная, финансовая, военная, кадровая, экологическая и т.д. В повседневной жизни говорят о «большой» и «малой»

политике, публичной и закулисной («подковерной», аппаратной). Существует «теневая» политика, кланово-мафиозная. Многое в политике вершится за кулисами.

В содержательном плане она может быть прогрессивной и регрессивной,

объективно обусловленной и волюнтаристской, отвечающей назревшим потребностям общественного развития и противоречащей им. История знает немало примеров глубоко ошибочной политики – произвольной, реакционной, авантюрной, антинародной, приводящей к человеческим жертвам и страданиям людей. Давно было сказано, что ошибка в политике хуже преступления, ибо последствия такой ошибки могут быть огромными и необратимыми, причем для миллионов людей.

Политика имеет множество измерений и характеристик, свойств и проявлений. Богат ее субъектный состав. Она изменчива, динамична, всеохватна и вездесуща. Политическое пространство сегодня настолько расширилось, что стало фактически адекватным общечеловеческому пространству. Политика органически вплетена во всю общественную жизнь. Никто не может укрыться от политического воздействия, избежать влияния политических страстей, волны которых докатываются до самых отдаленных уголков страны и мира. Каждый является вольным или невольным субъектом политики, носителем политического сознания.

Более того, подлинно демократический, открытый и продуктивный характер политики предполагает активное участие в ней, а следовательно, в управлении делами государства и общества (непосредственном или делегированном) как можно большего числа граждан. Такая политика дает возможность народным массам влиять на выработку общего курса развития страны, определение ее целей, задач, ориентиров; строить свои взаимоотношения с властью, контролировать ее деятельность. Разрыв между властью и населением, как показывает опыт, грозит самыми непоправимыми последствиями.

Степень политизации общества зависит от многих обстоятельств, но наибольшего накала она достигает в переломные периоды, когда происходит переустройство коренных устоев жизни – смена социального строя, типов власти, форм собственности, характера производственных отношений; когда трансформируется, преобразуется духовная сфера. Именно такой этап и переживает сейчас Россия. Все политические субъекты развили невиданную ранее активность, стремясь лично участвовать в решении своей судьбы и судьбы страны. Сам человек, как писал еще Аристотель, есть существо политическое. И вместе с тем общественное.

Подробнее об этом см *Рыбаков О 10* Человек в политике Саратов, 1995.

Суть политики во многом характеризуют методы ее проведения, арсенал и природа которых весьма разнообразны. Помимо общепринятых (нормальных, традиционных, свойственных «высокому искусству»), в ней издавна использовались и такие приемы, как хитрость, лесть, обман, ложь, вероломство, двуличие, интриги, устранение соперников, применение силы – вплоть до развязывания войн.

Давно сказано: «Война есть продолжение политики, только иными средствами». Широко известны макиавеллинские постулаты: «для достижения целей все средства хороши»; «цель оправдывает средства»;

или более поздние – «победителей не судят», «пусть совесть мучает тех, у кого она есть», «кто не с нами, тот против нас», «враг моего врага – мой друг»; «власть не отдают, ее берут» и др.

В повседневном обиходе мы часто слышим: «политика – грязное дело», «политика безнравственна», «политика портит людей». К сожалению, все это имеет под собой основания, о чем нередко говорят и сами политики. Это значит, что наряду с политикой существует политиканство, цинизм, измена, «двойные стандарты». М.С. Горбачев как-то изрек: «Большая политика – большая грязь». Жизнь показывает:

война за власть – самая беспощадная из всех войн.

Крайне негативной чертой современной российской политики является война компроматов, принявшая в последнее время непристойный, безнравственный характер. Сведение счетов, дискредитация оппонентов, удаление их с политической арены, расчистка путей для нужных и угодных людей, склоки, «подножки», распространение слухов, фальшивок, борьба за рейтинги, имиджи, харизмы, очки – все это стало обычным явлением политической жизни наших дней. Компроматами торгуют на политическом рынке, они стали товаром, предметом политического «бизнеса», ими шантажируют противников, на них стремятся нажить политический капитал, дивиденды. В средствах массовой информации публикуются заказные статьи, разоблачения, тиражируются разного рода подробности «интимной жизни» ответственных чиновников, организуется публичная «стирка грязного белья».

Немаловажную роль в политических отношениях (подчас зловещую и крайне отрицательную по своим последствиям) играют личные качества лидеров, «вождей», «первых лиц»: болезненное тщеславие, амбиции, зависть, властолюбие, гордыня, упрямство, нетерпимость, мания величия, желание прослыть великим реформатором, авторитарность, стремление добиваться удовлетворения своих притязаний любой ценой. Среди правителей встречаются настоящие ничтожества, посредственности, самовлюбленные невежды, авантюристы. Из-за многих этих черт нередко перекраиваются карты мира, разваливаются

империи, создаются карликовые государства, возникают конфликты, проливается кровь.

Думается, именно указанные «достоинства» многих ныне здравствующих и всем хорошо известных политиков сыграли решающую роль в развале СССР. События носили не столько объективный характер (воля народа), сколько субъективный, рукотворный (столкновение политических амбиций, борьба за власть, за лидерство; безволие одних и самоуверенный авантюризм других). Кроме того, роспуск сверхмощной державы был непросчитанным с точки зрения последствий и заговорщическим.

Даже многие видные фигуры из демократического лагеря сегодня признают, что отказ от союзного государства был исторической ошибкой. При этом, по мнению некоторых не только российских, но и западных деятелей, в частности лидера республиканской партии США Доула, центральную роль в роспуске Советского Союза сыграл Ельцин. Словом, развал «империи» не был неизбежным, а тем более необходимым*.

В нашей прессе приводятся высказывания зарубежных политологов о том, что «СССР, хотя и встретил трудности, вовсе не был обречен на коллапс и, более того, не находился даже в состоянии кризиса. Иначе, чем объяснить крах государства, в котором рабочие не бастовали, армия демонстрировала предельную покорность, союзные республики (до поры) думали, максимум, о «региональном хозрасчете», село трудилось, интеллигенция писала и учила»[2].

Неутоленные амбиции, «самоопьяняющее стремление к бесконтрольной власти» (М. Вебер), жажда славы, лавров победителя, неуемные желания видеть соперника «коленопреклоненным» обладают колоссальной разрушительной силой. Свидетель тому – история. Широко известны слова Талейрана: «Целые народы пришли бы в ужас, узнав, какие мелкие люди управляют ими». И когда правитель, достигнув цели, осознает, что он на вершине, что над ним больше никого нет, в том числе и закона, – неизбежно приходит беда. Давно подмечено:

власть – это наркотик, а жажда власти – самый сильный. «Кайф» от власти кружит голову, толкает на необдуманные поступки.

Кстати, на этой «слабости» российских лидеров умело играли и играют

западные аналитические центры и спецслужбы. Они поняли, что ради власти тот или иной лидер пойдет на все, и эти страсти

Кто развалил Советский Союз: история, Запад,. Ельцин, Горбачев? «Круглый стол» на тему: «Пять лет Белонсжья: итоги и перспективы» // НГ – Сценарии. 1997. 16янв,

[2] *См.-.УмкипЛ.* Почему исчез Советский Союз//Независимая газета. 1997.31 дек.;

Исаков В.Б. Расчлененка. М., 1998.

всячески подогревались и использовались. Снедаемые желанием властвовать и повелевать, «вожди», «бонапартики» идут напролом, причиняя боль и страдания людям. Или же, добившись «трона», эгоистически рассуждают: «Покупаюсь во власти, поцарствую, поблаженствую, а там будь что будет, после меня хоть потоп». Упоение властью, лестью, роскошью, удовлетворение личных желаний и прихотей, возможность проявлять свою ничем не связанную волю по отношению к другим, «казнить и миловать» является главным смыслом их существования.

Поэтому одной из вечных проблем политики является злоупотребление властью, допускаемое в тех или иных целях или в силу опреде- Ц ленных пороков и слабостей личности. Еще Ш. Монтескье писал: «Исторический опыт показывает, что каждый человек, наделенный властью, склонен злоупотреблять ею и удерживать в своих руках до последней возможности». Но особенно актуально звучат сегодня слова выдающегося философа и правоведа И.А. Ильина:

«История знает множество авантюристов, честолюбцев, хищников и преступников, овладевших государственной властью и злоупотребляющих ею. Нужно быть совсем слепым, наивным, чтобы сопричислять эти разбойничьи дела к тому, что мы называем Политикой... Политика дает человеку власть, но не для злоупотребления и не для произвола; грязный человек, злоупотребляющий своей властью, произво-ляющий – является преступником перед народом. Нет ничего более жалкого, как бессовестный и безответственный политик... Это трус по призванию, который не может иметь политического успеха. И нет ничего более опасного и вредного, как политик, лишенный сердца. Вокруг его имени может подняться шум, который глупцы и злодеи будут принимать за «славу». Вокруг него могут пролиться потоки крови; от него могут произойти катастрофические бедствия и страдания; но исторических путей он не найдет для своего народа»[2].

Но, конечно, встречаются на политической арене и выдающиеся лидеры, обладающие такими качествами, как мудрость, скромность, государственный ум, дальновидность, бескорыстие, взвешенность при принятии решений, самоотверженное служение общему благу, народу, отечеству. Такие личности способны оказывать мощное позитивное воздействие на ход истории. «Настоящий политик, в отличие от политикана, борется за власть не для того, чтобы насладиться ею, а для того, чтобы с ее помощью решить общественно важные задачи»[3].

Монтескье Ш О духе законов. М , 1956 С 34.

[2] *Ильин ИА.* Аксиомы власти // Новый мир. 1990. № 10. С. 47.

[3] *Бурлацкий Ф.* Политическая наука в России //Независимая газета. 1998.5 февр.

Моральные аспекты политики приобретают в наше время первостепенное значение, активно обсуждаются в прессе, научной литературе. Все чаще ставится вопрос: а совместимы ли вообще понятия нравственности и политики, не являются ли эти категории взаимоисключающими? В идеале они, конечно, не должны расходиться, но на практике мы наблюдаем иное. «Грязные методы» в политической деятельности стали обычным делом (в избирательных кампаниях; в борьбе за власть, посты, должности, влияние; в противоборстве с противниками). Возникают острейшие коллизии между этикой и политикой. Это – теневая сторона политики, ее «изнанка». Политическая мораль некоторых кумиров не выдерживает никакой критики, они действуют по принципу:

«дави нижнего, толкай ближнего, а сам пробирайся наверх».

В наше время роль политики, как и субъективного фактора в целом, резко

возросла. Она оказывает мощное воздействие на все стороны жизни общества, в том числе на экономику, не всегда, впрочем, позитивное, нередко разрушительное и далеко идущее по своим последствиям. Пример тому – новейшая отечественная история, опыт других государств, где неудачно были определены стратегия и тактика реформ.

К сожалению, российская постсоветская политика становится все более закрытой, «теневой», кулуарной. Для нее характерны также спонтанность, импульсивность и злополучная непредсказуемость. Происходят немотивированные отставки и назначения высших должностных лиц, многие из которых узнают о своих смещениях с постов из теленовостей. Делаются неожиданные, а порой ошеломляющие заявления и экспромты, которые затем долгое время «разъясняются».

Позиции отдельных ведомств по тем или иным вопросам, в том числе внешнеполитическим, зачастую не стыкуются. Отсутствует четкий и прозрачный механизм принятия ответственных решений. Многие из этих решений, мер, шагов, актов обусловлены интригами, личными мотивами, приближенностью определенных деятелей к Президенту, влиянием на него, что вызывает порой недоумение в обществе.

Например, реакцию общественного мнения на отставку правительства В.С. Черномырдина в марте 1998 г. очень точно выразил известный политический обозреватель и дипломат А. Бовин: «В демократическом государстве президент, избавляясь от своего собственного правительства, обязан вразумительно и обстоятельно, внятно и четко объяснить гражданам мотивы своих действий. Не делая этого, не считаясь с нормами политической демократии, проявляя в очередной раз неуважение к людям, Ельцин продолжает расширять пропасть между своей властью и народом. Для серьезного политика, главы великой державы непредсказуемость – это не плюс, а несомненный минус. ...Сказанное относится к форме президентского экспромта. Что же касается содер-

жания, то смысл действий Ельцина ясен. Это стремление сбить, отвести от себя волну низового, народного недовольства, укрепить свои пошатнувшиеся политические позиции и показать всем, кому следует, что есть еще порох в пороховницах».

Все это производит весьма неблагоприятное впечатление за рубежом, дает повод для нелицеприятных оценок российского Президента. Так, американский политолог Джим Хогленд характеризует Ельцина как современного и никому неподконтрольного царя, который смело может сказать: «Государство – это Я». Сложившийся же у нас политический режим он определяет как «непредсказуемую автократию, где правят каприз и прихоть; никто не знает, в какую сторону его (Ельцина. – *Я. М.)* качнет в следующий раз»[2]. В западной прессе допускаются и такие выражения, как «президентский неототалитаризм».

Непомерно возросла роль «четвертой власти» – прессы, которая нередко оказывается сильней остальных властей. Она ведет беспощадную войну компроматов, дискредитирует неугодных, формирует позитивное или негативное «общественное мнение» о каком-либо факте, «раскручивает» образ тех или иных лиц, оказывает влияние на политиков, государственных деятелей, общую атмосферу в стране. Допускаются и явные злоупотребления свободой слова, печати. При этом данная область отношений также поражена коррупцией. Широкое распро- странение получили идеологическое хамелеонство, мимикрия, грязные «избирательные технологии».

Современная политико-правовая ситуация в России сложна и противоречива. Основные ее черты – нестабильность, клановость, криминогенность, взрывоопасность. Уголовный мир постепенно проникает во властные

структуры государства всех уровней. Общество расколото, оно стало многополюсным, неоднородным. Идут процессы «первоначального накопления капитала», расслоения людей на «очень бедных» и «очень богатых», становления новых классов. Эта поляризация сопровождается противостоянием и конфронтацией различных общественных сил, групп, партий, движений. Меняются социальные ориентиры и идеалы, морально-психологический облик страны, ее идеолого-политический спектр, вес, статус, положение в мире. Такова реальность нашего «смутного времени», таков характер текущей политики.

См.: *Бовин А.* О либерализации с человеческим лицом // Известия 1998.27 марта См.: Известия. 1998. 29 мая.

2. СУЩНОСТЬ И ОСНОВНЫЕ ПРИНЦИПЫ ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ

Исходя из всего сказанного, правовую политику можно определить как *комплекс идей, мер, задач, целей, программ, методов установок, реализуемых в сфере действия права и посредством права.* Имеется в виду область отношений, связей и интересов, Охватываемых понятием «правовое пространство» и объективно нуждающихся в регулятивном опосредовании (упорядочении) со стороны публичной власти, дабы гарантировать их «от просто случая и просто произвола» (Маркс).

Подавляющая часть внутренней и внешней политики государства реализуется через право, его нормы, прежде всего конституционные;

облекается в законодательные формы и опирается на возможность принуждения со стороны «особого аппарата». Она базируется также на международно-правовых принципах и стандартах, выработанных мировым сообществом. Сама государственность без права, вне права немыслима, ибо они генетически предполагают друг друга.

Русские дореволюционные юристы (Б.А. Кистяковский, С.А. Муромцев, Н.М. Коркунов, Г.Ф. Шершеневич, П.И. Новгородцев, Л.И. Пстражицкий и др.) рассматривали правовую политику как прикладную науку, призванную оценивать действующее законодательство и способствовать выработке более совершенного права. Это, конечно, слишком узкое и утилитарное понимание явления. Современный смысл данной категории гораздо сложнее и шире. К тому же речь тогда шла, как правило, не о правовой политике, а о *политике права,* что, не совсем одно и то же.

Правовая политика – особая форма выражения государственной политики, средство юридической легитимации, закрепления и осуществления политического курса страны, воли ее официальных лидеров и властных структур. Будучи осознанной, консолидированной, эта политика воплощается прежде всего в законах, конституциях, кодексах, других основополагающих нормативно-правовых актах, направлена на охрану и защиту данного социального строя, развитие и совершенствование общественных отношений. Правовая политика – мощное средство преобразования общества.

Главная задача российской юридической политики – правовое обеспечение проводимых реформ, демократизации общественной жизни, стабильности и правопорядка в стране. Сегодня с этой задачей она, к сожалению, в полной мере не справляется. Многие важные законодательные акты еще не приняты, хотя потребность в них ощущается

См • *Федоров И.В* Концепция политики права в буржуазной юридической мысли дореволюционной России/Сов государство и право. 1985 №7.

весьма остро. Это значит, что соответствующие общественные отношения остаются неурегулированными, пущены на самотек и стихию. Там вольготно себя чувствуют мафиозные структуры, которые пытаются сами их «регулировать» своими правилами и в своих интересах.

Наряду с «теневой экономикой», которая была и раньше, возникли «теневая политика», «теневая власть», «теневое регулирование», «теневая

юстиция», ведущие в конечном счете к «теневому государству». Между тем каждая развитая страна Запада имеет порядка 15–20 обязательных экономических законов, без которых невозможен ни рынок, ни нормальное функционирование общества. И здесь особую роль должна играть именно тщательно продуманная правовая политика как форма выражения публичных интересов государства.

В настоящее время пока не осознаны адекватно основные параметры, назначение и возможности юридической формы в новых условиях, Как известно, экономика, в том числе рыночная, есть определенная система производства, распределения и потребления материальных благ. И весь этот процесс так или иначе облачается в «правовые одежды», вводится в разумные рамки с целью придать ему устойчивое и беспрепятственное развитие. Он не может успешно функционировать без «руля и ветрил».

Рынком управляет не только невидимая рука экономических интересов (Адам Смит), но и вполне осязаемые законодательные акты, устанавливающие общие «правила игры». А это и есть правовая политика. Рынок не должен быть «диким», криминальным, он призван быть нормальным, цивилизованным, с корректной, здоровой конкуренцией. Такой рынок существует в наиболее развитых странах Запада.

Конечно, современная российская правовая политика – это политика переходного периода. В этом ее специфика и именно данной особенностью объясняются многие ее изъяны, зигзаги, непоследовательность. На ней лежит печать поспешности, «шоковости», нетерпимости или, напротив, пробельности, отставания. Впрочем, иногда она и забегает вперед, стремясь бежать «впереди паровоза». Переходный период, как правило, нестабилен, изменчив, противоречив. А это определяет весь ритм жизни общества.

Важнейшее свойство правовой политики – ее государственно-волевой характер, властно-императивное содержание. Правовая политика потому и называется правовой, что она: во-первых, основывается на праве и связана правом; во-вторых, осуществляется правовыми методами; в-третьих, охватывает главным образом правовую сферу деятельности; в-четвертых, опирается, когда это необходимо, на принуждение; в-пятых, является публичной, официальной; в - ш е с -т ы х, отличается нормативно-организационными началами.

Во всех случаях право выступает базовым и цементирующим элементом этой политики. «Специфика правовой политики по сравнению с иными видами политики состоит в том, что она всегда предполагает использование методов правового регулирования». Иными словами, не волевых, не командно-бюрократических и тем более не силовых, а правовых. Правовая политика – *наиболее приемлемая, разумная, эффективная и цивилизованная форма* руководства обществом в условиях построения правового государства, свободных экономических
отношений.

В правовом государстве вообще призван править закон, а не олигархические группы и кланы. Или, как пишет И.Ю. Козлихин, должно быть «правление права»[2]. «Юстиция вместо Левиафана» – так считает известный немецкий правовед Отфрид Хёффе[3]. Стране нужна сильная, дееспособная власть. Но не менее, а может быть, более ей нужны сильные, эффективные законы, которые бы все соблюдали и которые бы связывали, «держали в границах порядка» саму власть, если вести речь о правовой государственности, гражданском обществе. В действительности этого пока нет. В данном контексте весьма актуально звучит мысль о том, что «вся власть должна принадлежать закону»[4].

Российская правовая политика как органическая часть общегосударственной политики вырабатывается Президентом РФ, Госдумой, Советом Федерации, Правительством, Конституционным Судом, депутатским корпусом, парламентскими комитетами, научными учреждениями, законодательными (представительными) и исполнительными органами субъектов Федерации, всеми, кто обладает правом законодательной инициативы. В формировании этой политики принимают участие политические партии, общественные организации, движения, объединения, ученые, а также граждане, но не непосредственно, а через официальные каналы и институты, через прессу.

Большую роль в данном процессе играют судебные, прокурорские, следственные и иные юрисдикционные органы с их богатой правоохранительной, правоприменительной и правоисполнительной практикой. Они нередко существенно корректируют реализуемую ими правовую политику, как бы проверяют ее на жизненность и эффективность, выявляют в ней слабые и сильные стороны, вносят необходимые предложения и рекомендации по ее совершенствованию. Возможности для более динамичного проведения правовой политики намного возросли

Кудрявцев В.И. Право и поведение. М., 1978. С. 163,166

[2] *Козлихип И.Ю.* Право и политика. СПб., 1996. С. 135-180.

[3] *Хёффе О.* Политика Право. Справедливость / Пер. с нем. М., 1994. С. 3–6.

[4] См.: *Селезнев Г.Н.* Вся власть – закону. М., 1998.

в связи с прямым действием Конституции, хотя здесь могут быть серьезные издержки и даже злоупотребления.

Все перечисленные выше субъекты формирования правовой политики выступают также и субъектами ее осуществления. Иначе и быть не может, ибо здесь деятельность самих разработчиков и исполнителей совпадает, представляя собой единое целое. Она неразделима ни во времени, ни в пространстве, ни по кругу лиц, ни по существу. Но главным проводником правовой политики, ее организатором и координатором является все же государство с его мощным управленческим аппаратом и властными функциями.

В этой связи представляется ненормальным явно приниженное положение Министерства юстиции РФ, которое долгое время существовало лишь формально, находилось где-то на втором или третьем плане, не располагало реальными властными полномочиями. Между тем именно эта структура призвана быть основным генератором и координатором правовой политики государства, ее катализатором.

Так оно и есть во всех демократических обществах. У нас же только сейчас начинается реформирование этого органа, расширение его функций и сферы деятельности. Надо полагать, что новый (преобразованный) Минюст сможет четко сформулировать свое видение проблем, накопившихся в данной области. В президентском Послании Федеральному Собранию 1998 г. подчеркивается, что «в правовом цивилизованном обществе именно Министерство юстиции является ведущим звеном в проведении правовой политики государства».

А пока можно выделить следующие стержневые принципы правовой политики: *1) социальная обусловленность; 2) научная обоснованность; 3) устойчивость и предсказуемость; 4) легитимность, демократический характер; 5) гуманность и нравственные начала; 6) справедливость; 7) гласность; 8) сочетание интересов личности и государства;*

9) приоритетность прав человека;! 0) соответствие международным стандартам. Разумеется, все эти принципы тесно взаимосвязаны.

Методами проведения правовой политики являются убеждение и принуждение в различных их формах, проявлениях и сочетаниях. Оба эти метода охватывают широкий арсенал средств воздействия на сознание и поведение людей: воспитание, наказание, ответственность (позитивная и негативная),

санкции (поощрительные и отрицательные), превенция, юридическое просвещение, внедрение правовой культуры, повышение правосознания и т.д. формы реализации права (соблюдение, исполнение, использование и применение) представляют собой по своей сути и формы осуществления правовойполитики.

Российская газета 1998 24 февр.

Правовая политика всегда обслуживала и обслуживает прежде всего интересы государства, а через государство – интересы всего общества, его граждан. И укрепление государственности, о чем сегодня много говорят и пишут, предполагает в первую очередь упрочение ее *правовых основ.* В противном случае она обречена на слабость, рыхлость и недееспособность. Попытки проводить ту или иную политику без правового обеспечения, как правило, терпят провал и по этой причине – из-за недостатка нормативно-правовой базы, скрепляющей правовой воли, выраженной в юридических нормах.

С другой стороны, правовая политика может быть эффективной лишь в том случае, если она опирается на твердую, легитимную, авторитетную власть. Собственно, власть и право всегда шли рядом, поддерживая друг друга в достижении общих целей и тесно взаимодействуя между собой. Это характерно и для современной ситуации в России, хотя должной гармонии здесь пока нет – этот важный приоритет еще предстоит реализовать. Известно, что власть, не ограниченная правом, опасна; право, не обеспеченное властью, бессильно. Эти два начала должны синхронно корреспондировать друг другу.

Самое нежелательное для правовой политики – это безвластие, когда ей не на что опереться, нечем подкрепить свои императивы. С другой стороны, и право, и вся правовая система нуждаются в защите. И в этом смысле можно говорить не только о государственной, но и *правовой безопасности.* Правовые ценности, как и всякие иные, не могут оставаться вне охранительной деятельности структур власти.

Правовая политика не существует и не может реально существовать в сугубо рафинированном, дистиллированном виде, без всяких посторонних «примесей», поскольку служит способом аккумуляции и проводником самых разнообразных взглядов, потребностей, интересов (экономических, социальных, культурных) и, следовательно, несет на себе их печать. Она – средоточие различных сфер человеческой деятельности, синтезирует их в юридических нормах и институтах, оказывая, в свою очередь, на них необходимое стабилизирующее влияние.

Отсюда выражения – «экономические законы», «социальное законодательство», «налоговое право» и т.д. Иначе говоря, правовая политика тесно взаимосвязана со всеми иными видами политики. Тем не менее перед нами все же самостоятельное явление со своей спецификой, целями, задачами, отличительными чертами. Понятие правовой политики богатое и многомерное, в известной степени конгломератив-ное, хотя и вполне автономное.

Подробнее об этом см.: *Дрейшев Б.В.* Правовая безопасность и проблемы ее обеспечения // Правоведение 1998. № 2.

Раньше такому виду политики уделялось крайне незначительное внимание, поэтому данное понятие – сравнительно новое в нашей юридической науке, а стало быть, и малоизученное, нуждающееся в серьезной теоретической разработке. Отдельные публикации по правовой политике, относящиеся к 70–80 годам, были привязаны к условиям «развитого социализма».

С тех пор многое изменилось и прежде всего изменилась роль самого права. В наше время реальная жизнь потребовала по-новому взглянуть на проблему, продиктовала необходимость более полного обосно- вания и оценки правовой деятельности как обобщенной, специфической политики государства,

особой ее ветви и сферы проявления.

В современной литературе справедливо отмечается, что «по своим признакам правовая политика явно входит в круг явлений, подлежащих исследованию в общей теории государства и права, однако анализ источников показывает, что на общетеоретическом уровне данный феномен почти не рассматривается»[2]. В этой связи следует всячески приветствовать инициативу журнала «Правоведение», организовавшего «круглый стол» поданной проблематике (Саратов, май 1997),

Содержание правовой политики обширно и богато, включает в себя множество компонентов: это и стратегия законодательства, и принципы правового регулирования, и конституционное строительство, и су-дебно-правовая реформа, и защита прав человека, и совершенствование избирательного права, основ федерализма, государственности, и упрочение законности, правопорядка, дисциплины и многое другое. Среди разновидностей правовой политики обычно выделяют законодательную, уголовную, исправительную, судебную, следственную, надзорную, правоохранительную и др.

Четких и застывших границ правовой политики не существует. При общей относительной стабильности эта политика все же меняется, в ней могут появляться новые направления, по-другому расставляться акценты, происходить «переоценка ценностей». Так, после вступления России в Совет Европы ее отношение к смертной казни, пенитенциарной системе и некоторым другим вопросам изменилось. Отменен известный Указ Президента РФ о борьбе с бандитизмом от 14 июня

[1] См.: *Крылов КЛ-* Правовая политика и условиях развитого социализма. Социально-психологический аспект. М., 1977; *Кумании Е.К.* Юридическая политика и развитие права в условиях зрелого социализма // Советское государство и право. 1983. № 3; Он *же,*

Юридическая политика: понятие и принципы// Правовая система социализма. Книга 1. М.,1986.

[2] *Коробова А.П.* К вопросу о понятии правовой политики // Атриум. Вестник Международной академии бизнеса и банковского дела. Серия «Юриспруденция». Тольятти, 1995. №5. С. 10.

1994 г., находившийся в противоречии с рядом статей Конституции, Уголовно-процессуального кодекса, а также нормами международного права.

Надо заметить, что в принципе любая разумная политика должна быть *правовой* – в том смысле, что призвана соответствовать законам, юридическим нормам, неизменно находиться в правовом поле, отвечать международным стандартам, идеям прав человека. В противном случае она рано или поздно превращается в произвол, насилие, антигуманные акции. В.С. Соловьев предупреждал: «Если Россия не откажется от права силы и не поверит в силу права, если она не возжелает искренне и крепко духовной свободы и истины, -- она никогда не сможет иметь прочного успеха ни в каких делах: ни внешних, ни внутренних».

Сегодня эта мысль постепенно начинает овладевать умами российских политиков, она сформулирована в одном из президентских документов в качестве руководящего ориентира: «Россия знает, что такое право силы. Что такое сила права еще предстоит познать. ...Необходимо понять, что уважение к праву в обществе укоренится только тогда, когда право будет уважаться властью. Нет важнее задачи, чем утверждение в стране авторитета права. Десятилетиями, даже столетиями, в России существовало неуважение к закону не только со стороны граждан, но и власти. И сейчас ее представители нередко переступают через закон. Именно поэтому пришла пора начать всемерное укрепление механизма властвования в рамках права... Переступить грань, за которой произвол становится системой, – значит открыть прямую дорогу к установлению в России полицейского режима»[2].

Таким образом, правовая политика – это политика, основанная на праве. С другой стороны, само право во все времена использовалось в качестве важного

инструмента политики, средства властвования, управления. При этом им нередко и злоупотребляли, ставили на службу эгоистическим интересам, И.А. Ильин писал: «По своему объективному назначению право есть орудие порядка, мира и братства; в осуществлении же оно слишком часто прикрывало собой ложь и насилие, тяга-ние и раздор, бунт и войну»[3]. Р. Иеринг также подчеркивал: «Ужасное беззаконие может вершиться под видом права над самим правом»[4]. Известна кантовская мысль о том, что «право может служить как сред-

[1] Соловьев *Н.С.* Оправдание добра. 11раиствснная философия // Собр. соч.: В 2 т. М., 1988. Т. 1. С. 24.

[2] Президентское Послание Федеральному Собранию 1995 г. // Российская газета. 1995.17февр.

[3] *Ильин И.А. О* сущности правосознания. М., 1993. С. 225.

[4] *Иеринг Р.* Борьба за право, М„ 1991. С. 225.

ством ограничения произвола, так и средством попрания свободы человека»*.

Это значит, что ,идеи права и законности при определенных обстоятельствах могут быть использованы властью отнюдь не для благих целей. Практика последнего времени подтверждает данную истину:

жестокая война в Чечне ради «конституционного порядка»; кровавые события осени 1993 г. во имя торжества «неписаного права», понимаемого как некий свод общих (абстрактных) принципов справедливости в трактовке самих инициаторов этих действий.

В последнем случае законы были отодвинуты в сторону, а на их место поставлены аморфные, не наполненные конкретным содержанием и воспринимаемые различными политическими субъектами по-разному идеи новой демократии. Накануне этих событий в прессе всячески развенчивалась «формальная конституционная законность» (неправильная, плохая, чужая и не обязательная для соблюдения). Мелькали выражения – «демократическое насилие», «демократура». Президента усиленно выталкивали из правового поля. Доходило до призывов: «Раздавите гадину!», «Бейте непокорных нардепов канделябрами!» Публиковались коллективные обращения с требованием: «Хватит говорить, надо действовать!» Создавался нужный фон[2]. В конце концов, как пишет С. Кара-Мурза, «некрофильские желания и страсти были удовлетворены путем расстрела Дома Советов»[3].

А после падения парламента обществу представили объяснения. «Да, были нарушены некоторые статьи Конституции, но тем не менее нельзя говорить о выходе власти из правового пространства, о правонарушении (??), ибо действовавшая Конституция не соответствовала элементарным демократическим нормам»[4]. Такая логика сильно напоминает историю с роспуском большевиками Учредительного Собрания в 1918 г. И вряд ли случившееся можно признать «приоритетным направлением» & российской правовой политике. При этом «народ безмолвствовал», хотя такое молчание, как говорил Цицерон, подобно крику.

Услужливые советники вложили в уста Президента слова, вошедшие затем и в его первое Послание Федеральному Собранию: критерием правовой оценки любого политика, любой организации, государственного института должны стать «демократические ценности». Как видим, не закон и даже не право (пусть и «неписаное»), а вообще *не*

Ктт И. Соч. Т. 4. Ч. 2. М., 1965. С. 140.

[2] См.: Москва. Осень 93: хроника противостояния. М., 1994. С. 495–498.

[3] *Кара-Мурза С.* Интеллигенция на пепелище России. М., 1997. С. 39.

[4] См.: Опять фикции принимаем за истины? // Известия. 1993. 20 марта; Не государственный переворот, а выход из конституционного туника // Известия. 1993.1 окт.

юридический критерий. Однако демократия, свобода, гуманизм, справедливость – это хотя и высокие, но тем не менее весьма абстрактные и зыбкие понятия, которые различные политические субъекты наполняют «своим» содержанием, придают им «нужное» значение.

Вооруженный тезисом о «демократических ценностях», заручившись поддержкой радикально настроенной элиты, Президент и пошел на штурм «нехорошего» парламента. А ведь на референдуме 25 апреля 1993 г. большинство населения высказалось против досрочного прекращения деятельности Съезда народных депутатов и Верховного Совета РСФСР. Воля народа была выражена ясно. Однако возобладали прямо противоположные идеи, призванные оправдать переворот.

Правда, когда «пыль улеглась», появилось немало прямо противоположных оценок – и у нас, и за рубежом. В.Н. Кудрявцев: «Деятельность Съезда народных депутатов и Верховного Совета была прекращена вопреки тексту Конституции. И здесь сразу возник острый политический вопрос о расхождении закона и права. Можно ли юридически оправдать действия Президента и Правительства? Новая теория быстро нашла выход: Конституция – это «плохой закон» и есть некое хорошее, подлинное право, которое стоит выше всяких законов. Понятно, что политическая ситуация в сентябре – октябре 1993 г. была экстремальной, обе стороны прибегли к силе... Но вопрос не в этом, а в том, допустимо ли в такой ситуации ссылаться на «интуитивное», «высшее», «справедливое» право, которое не выражено и не закреплено нигде, и к тому же противопоставлять его имевшимся законам. Думается, что такие ссылки недопустимы. ...Если сегодня можно отложить в сторону Конституцию, то завтра – Уголовный кодекс».

Аналогично мнение Ю.А. Тихомирова: «В период пика конституционного кризиса оправданием указа о поэтапной конституционной реформе стали аргументы типа – «ответа на юридический произвол». Появились утверждения, что идея правового государства становится опасной, когда соблюдается только его формальная сторона. Народ – высший источник права, и законы не должны ему противоречить. Но тогда как определить меру соответствия? Не путем же «исторического сокрушения»! Есть юридические инструменты признания актов и действий незаконными, есть процедуры разрешения коллизий. Указ от 21 сентября 1993 г. еще раз продемонстрировал, какова реальная точка отсчета предпринимаемых действий – конституционная законность или целесообразность. ...Оценка законов, всех юридических актов ста-

[1] *Кудрявцев* Д.//. О правопонимании и законности // Государство и право. 1994. № 3. С. 4-5.

новится произвольно-субъективным делом. Законодательству наносится тяжелый удар, разрушается единая база общеобязательности. Всем дается легальный повод игнорировать законы, у граждан вновь формируются мотивы правового нигилизма».

Известна позиция Конституционного Суда в его прежнем составе – он признал Указ № 1400 «О поэтапной конституционной реформе» от 21 сентября 1993 г. *неконституционным.* Опасность противопоставления права и закона в том и состоит, что с помощью этой теории можно оправдать любые противозаконные действия, объявив закон «неправовым». И потом («после драки») несогласные с этим могут сколько угодно доказывать, что это не так.

Кто бы мог подумать, что безобидная, на первый взгляд, концепция об «упречных» законах и «непогрешимом», «подлинном» праве («демократических ценностях») будет использована в острейшей политической схватке для обоснования одной из конфликтующих сторон своей «правоты». Выдвинутая как вполне корректная научная конструкция, указанная идея постепенно приспосабливалась к политическим веяниям, трансформировалась в слишком жесткое и неоправданное противопоставление права и закона, что объективно дало в руки облеченных высокой властью лиц такой желанный и необходимый теоретический «козырь».

В нашей истории уже были периоды, когда определенные теоретико-идеологические постулаты при их проведении в жизнь оборачивались недобрыми

делами и огромными нравственными потерями. Это не должно повториться. Право нельзя трактовать слишком вольно. В противном случае оно, как пишет известный французский юрист П. Сандевуар, «становится совокупностью «норм доброй воли», которые можно соблюдать или игнорировать в соответствии с личным желанием»[2].

В абстрактно-академическом плане различение права и закона безобидно, тем более, что эти понятия действительно не совпадают. Но на практике их излишнее отдаление друг от друга, разрыв, возвеличивание одного и умаление другого неизбежно порождают негативные последствия. «Все рассуждения, – пишет С.В. Поленина, – связанные с противопоставлением закона, «писаного права» естественному, свободе, справедливости, ведут лишь к дестабилизации обстановки. К сожалению, немалую лепту в подрыв законности внесли и отдельные представители юридической науки, пытавшиеся с позиций различения

[1] *Тихомиров К) Л.* Юридическая коллизия, власть и правопорядок // Государство и право. 99!. №1 С. 3-6.

[2] *Сапдевущ)-!!.* Введение в право / Пер. с фр. М., 1994. С. 306.

права и закона обосновать легитимность не имевшего опоры в Конституции Указа Президента РФ от 21 сентября 1993 г.»

При этом само собой разумеется, что массовые нарушения законности, произвол властей, коррупцию, рост преступности и другие подобные аномалии нельзя напрямую связывать с той общей и в целом конструктивной дискуссией о праве, которая длительное время ведется в отечественной и зарубежной литературе. Речь в данном случае идет о другом – об объективных последствиях одного из контекстов этой дискуссии. О попытках политиков использовать некоторые выводы и позиции ученых для достижения собственных целей, извлечь из определенных теоретических трактовок свою выгоду в борьбе между собой.

Аргументы в пользу более высокой миссии права по сравнению с законом, некогда сыгравшие позитивную роль в теории, на практике дискредитировали себя. Допущенный перекос необходимо исправлять, так как дальнейшее развенчание законов становится все более и более опасной тенденцией. Сегодня важно не принижение законов, не умаление их как якобы второстепенных и необязательных, а настойчивое формирование представлений о них как выразителях и носителях подлинно правовых идей и ценностей, хотя несовершенные или неудачные законы, разумеется, могут быть. Нужно не противопос I .тление естественных прав человека и законов, а их органическое соединение и взаимодействие. •

«Нет сомнения, – считает А.И. Экимов, – что взятая сама по себе

идея правового закона заслуживает положительной оценки, ибо воплощает наивысшие моральные требования к нему. Но есть одна внешне «незначительная» деталь, которая ломает всю эту конструкцию. Она касается вопроса о том, кто вправе судить: является ли тот или иной закон правовым или неправовым. Убедительный ответ на этот вопрос науке так и не удалось найти. Отсутствие такого ответа и есть та сторона данной теории, которая делает ее утопической»[2].

Добавим – не просто утопической, а практически рискованной, если она берется на вооружение своекорыстными прагматиками, использующими ее в своих целях, или даже недобросовестными гражданами, ибо «опасность ее как раз состоит в том, что игнорировать закон под флагом «истинного права» будут все те, кому мешают правопорядок и законность, демократия и гуманизм»[3].

[1] *Пялепшш С.Н.* Законотворчество в Российской Федерации. М., 1996. С. 10.

[2] *Акимов Л.И.* 11олитичсскис интересы и юридическая наука // Государство и право. 1996. № 12. С. 7, см. также: *Матузов 1{.И.* Личность, политика, право//Теория политики (общие «опросы). Саратов, 199/1. С. 15.

[3] *Кудрявцев В.11,* О правонопимапии и законности // Государство и право. 1994. № 3. С. 6.

Это лишний раз подтвердила Чечня, где пришлось с помощью силы

(пример заразителен!) восстанавливать ту самую «формальную конституционную законность», которая еще недавно отрицалась. Тогда она мешала, сковывала, была неудобной и ненужной, а теперь срочно понадобилась. В возникшей ситуации уже не соблюдались и новые законы, новая Конституция. Предпринимались усилия по наведению порядка на иной основе. Но тщетно. Джинн беспредела неосторожно был выпущен из бутылки и загнать его обратно сейчас весьма трудно, если вообще возможно.

В Указе № 1400 так и говорилось: «Существует более высокая ценность, нежели формальное следование противоречивым нормам, изданным законодательной властью». В этом и заключался выпуск джинна. Однако известно, что в законодательных нормах как раз и закрепляются высшие ценности и идеалы. Не может быть «надзаконной» или «внезакоиной» демократии.

Как видим, искушение пойти против закона стоит очень дорого. Сегодня для всех очевидно, что коллизию надо было разрешать в *рамках права, через право, посредством права,* не противополагаемому закону, гуманизму, нравственности, справедливости, Конституции. Плюс – искусство компромисса, диалога, взаимоуступок, учета интересов страны, поиск общего знаменателя.

Пути и механизмы снятия любых конфликтов, даже самых острых, должны быть *правовыми,* а *не силовыми.* Это единственно возможная и продуктивная в наше время правовая политика. Альтернативы ей нет. Жизнь показала – «демократическая целесообразность» ничуть не лучше всякой иной, а действия вне правового поля рискованны, как и действия на минном поле.

Характерны в этом отношении высказывания одного из конституционных судей: «Россия должна развиваться по праву, то есть в рамках «флажков», за которыми следит судья. Иначе с каждым приходом нового правителя – «флажки» прочь, игра смазывается, устанавливаются свои правила по принципу «я так хочу». Разве общество пойдет за своими вождями, тем более трудной дорогой, если вожди создают для себя иные правила, чем для остальных?» Подгонка права под политическую ситуацию недопустима и опасна.

Позже В.Д. Зорькин признавался: «От меня требовали «широкого» понимания права, подразумевая под этим признание действий Ельцина соответствующими «духу», а не букве Конституции». На что глава высшей судебной власти еще в разгар конституционного кризиса в декабре 1992 г., когда шли пока словесные баталии между Президентом

Зорькин В. Жить по праву // Советская Россия. 1996.15 окт.

и руководством Верховного Совета, заявил: «Не умеете эту Конституцию соблюдать, вам и новая не поможет». Так оно и произошло, история все расставляет по своим местам.

Б.Н. Ельцин в своей книге «Записки президента» сам пишет о том, что Указ № 1400 он издал «вопреки уговорам многих». Значит, были все-таки в окружении Президента люди, которые понимали опасность и неправомерность замышляемой акции. Автор «Записок» откровенно признается, что еще в июне во время конституционного совещания «у меня возникло непреодолимое желание разогнать всю эту компанию». Как видим, столь ответственное и рискованное решение принималось в значительной мере под влиянием эмоций и личных мотивов, стремления «проучить» оппонентов, преподать им урок.

Однако ломка «через колено» – не всегда самый верный способ улаживания конфликтов. Тем более что речь шла о депутатах, которые поддерживали своего лидера (Б.Н. Ельцина) во всех его начинаниях (принятие Декларации о суверенитете России, одобрение Беловежских соглашений, запрет КПСС и т.д.). Поэтому по большому счету обществу псе же до сих пор неясно, во имя чего, ради какой высокой цели надо было прибегать к силовым приемам с далеко идущими нравственными, правовыми и иными последствиями.

Уже в наши дни, на закате «эры» Ельцина, пресса отмечает: «Временами мятущийся, он (Ельцин. – *Н.М.)* принимал страшные решения, не разбирая грани между президентским долгом, ошибкой и преступлением»[2]. При иссм разнообразии оценок сентябрьско-октябрь-ских событий 1993 г. антиконституциоиность указов и действий Президента очевидна. Забвение принципов правового государства – тяжелая расплата за неумение и нежелание предотвращать юридические конфликты и конституционные кризисы.

Среди причин роспуска парламента выдвигалось то, что он якобы мешал проведению необходимых преобразований, однако эта причина, по существу, отпала, ибо многое из того, за что выступал бывший Верховный Совет, нашло затем отражение в первом президентском Послании Федеральному Собранию (корректировка реформ, придание им большей социальной направленности, соизмерение скорости происходящего в экономике с реальной платой за это, усиление государственного регулирования, борьба с коррупцией и т.д.). В наши дни такая корректировка стала еще более очевидной, и она практически проводится.

См.: *Вишневский Б.* Экс-председатель Конституционного Суда // Независимая газета. 1998.31 марта.

[2] См.: *Федотов М.* Ельцин уходит. В историю // Известия. 1998. 24 июля.

Таким образом, как бы исчезло самое главное основание, ради которого осуществлялась вся акция. А неэтичность и антипрезидентские выпады со стороны отдельных депутатов и руководителей Верховного Совета все же недостаточный повод для разгона последнего. Этот переворот, по мнению многих, не только не способствовал продвижению реформ, а существенно затормозил их. Основной причиной роспуска парламента было нежелание Президента делиться властью, стремление стать единоличным и бесконтрольным «хозяином».

Попытки утвердить демократию вне права, законности и нормативного порядка недопустимы и порочны в своей основе, ибо это означало бы рецидив необольшевизма или даже просто большевизма. Между тем правовая политика современной России оказалась во многом преемницей старых методов – упование на силу, секретность актов, прямо затрагивающих интересы и права граждан, кулуарное решение важнейших проблем, война компроматов, отсутствие контроля за правящей номенклатурой, возврат к привилегиям, массовые нарушения прав человека, выходы на неконституционное поле деятельности, волевые рефлексы, амбициозный зуд («врезать», «дать сдачи») и т.д.

Не вызывают положительных эмоций и бросаемые на ходу первым должностным лицом государства фразы: «Как я сказал, так и будет»;

«Мне в этой стране судить, что конституционно, а что нет»; «Госдума -ноль», «Надо давнуть»; «Я – боец!» и др. Право здесь отступает на второй или третий план. Во многом это связано с известными особенностями характера Президента (безмерная властность, авторитарность, самолюбие, тщеславие, ревность, импульсивность, непредсказуемость). Названные черты нередко определяют непонятные, а то и странные поступки, действия, «рокировки» на политическом Олимпе. «Все затмевающая, маниакальная жажда власти» (Я.П. Рябов) к добру не приводит. Учитывая указанные качества главы государства, определенные круги, органы печати нередко подзуживают его, подталкивают (провоцируют) на «решительные действия», заявляя, что лучшие черты натуры Президента проявляются в экстремальных ситуациях, Он зачастую их и создает.

Предельной правовой напряженностью характеризуются отношения между властью и населением. Страна находится в состоянии внутренней гражданской войны, конфронтации, междоусобиц, противостояния. Накал страстей достиг предела. В президентском Послании Федеральному Собранию 1998 г. указывается, что «сейчас Россия похожа на пружину, сжатую до отказа и готовую распрямиться с огромной силой».

Российская газета. 1998. 24 февр.

По данным директора Института социологии и парламентаризма Н. Бетанели, «многие решения президента и правительства вызывают сегодня личный протест у 44% граждан РФ. И хотя терпения российскому народу не занимать, общество постепенно подходит к опасной черте социально-психологического взрыва. Каждый шестой россиянин (17%) предрасположен к участию в различных акциях протеста. ...Опасный симптом заключается в том, что у части сограждан сформировалась психологическая установка на незаконные, противоправные действия – захват предприятий, организаций, учреждений, перекрытие автомобильных и железных дорог, стихийные бунты».

В этих условиях правовая политика должна быть особенно взвешенной, продуманной и дальновидной. Однако многие меры и действия властей основаны не на праве, а на политической или прагматической целесообразности, сиюминутной выгоде, диктуются складывающейся обстановкой. Как и раньше, «если закон мешает политике, его откладывают в сторону». Генеральный прокурор РФ констатирует:

«По ряду позиций в России политика идет впереди права. Иными словами, политическая целесообразность подменяет законность»[2].

Противопоставление законности и целесообразности – застарелая болезнь советской, а затем российской власти. Если нужно, находятся оправдания неправовым формам реагирования на ситуацию, лукавым доводам и аргументам. Очень часто политическая сторона вопроса не совпадает с правовой и тогда предпочтение безоговорочно отдается первой,а не второй.

К сожалению, тенденция, о которой идет речь, не обошла стороной даже Конституционный Суд. Особенно это проявилось в «чеченском деле». По мнению, например, упоминавшегося выше Ю.Х. Калмыкова, бывшего министра юстиции, депутата Госдумы, выступавшего в процессе в качестве представителя парламентской стороны, «Суд при рассмотрении данного дела решал не столько вопросы права, сколько политической целесообразности. С самого начала был виден односторонний подход. ...Надо было спасать Президента. Выработанная в течение многих десятилетий в условиях партийной диктатуры психология непогрешимости первого лица оказалась очень живучей»[3].

В конечном счете итоговое постановление КС относительно правомерности президентских указов и правительственных постановлений, положивших начало чеченской войне, оказалось прежде всего политическим, а не юридическим. Впрочем, оно не было единогласным –

1 арод как всегда умнее политиков // Известия. 1998. 23 янв.

[2] Российская газета. 1997.19 септ.

[3] *Калмыков Ю.Х.* Повороты судьбы. Воспоминания. М., 1996 С. 106,152–153.

шесть высоких судей заявили о своем особом мнении, особой позиции (Н.В. Витрук, Г.А. Гаджиев, В.Д. Зорькин, В.О. Лучин, Т.Г. Морщакова, Б.С. Эбзеев).

К слову сказать, Конституционный Суд мог бы играть более активную роль в формировании и проведении российской правовой политики, в совершенствовании юридической системы, служить образцом неукоснительной приверженности праву, законности. Но, к сожалению, его статус под предлогом «невмешательства в политику» сильно принижен, он не может по собственной инициативе рассмотреть ни один вопрос, если даже этот вопрос касается вопиющего и массового нарушения прав человека. Заметна его ангажированность президентской властью. Об этом лишний раз говорит решение Конституционного Суда о праве Президента три раза подряд представлять одну и ту же кандидатуру на пост Председателя Правительства. Из смысла статьи 111 Конституции, которую толковал высокий Суд, этого не вытекает. Такой вывод Суда справедливо был назван и прессе «осечкой».

Состав КС, вопреки мировой практике, подбирается лично Президентом.

Интересно, что «Известия», обычно настойчиво доказывающие своим читателям нейтральность и ранноудалснность высокого суда от иных ветвей власти, вдруг проговорились, что «одним из последствий подписания президентом закона о правительстве может стать *утрата контроля* главы государства над таким важным *политическим инструментом,* как Конституционный Суд» (курсив мой. – /У.М)»[2]. Вон как, оказывается, – и политический инструмент, и контроль! А ведь многие «заблуждались». Спасибо газете – разъяснила.

Конечно, право не может быть абсолютно свободным от политики, поскольку между ними, как отмечалось выше, существуют генетические взаимосвязи. Многие законодательные акты имеют не только юридическое, но и очевидное политическое содержание. А такой из них, как Конституция, прямо закрепляет основы государственной политики. Конституция есть не только юридический, но и важнейший политический документ. Да и все правовые нормы, исходящие от государства или им санкционируемые, являются в конечном счете проводниками его воли.

Поэтому было бы неправильно, в угоду новомодным веяниям, «отлучать» право от политики. Это другая крайность, в которую не следует впадать, преодолевая старые грехи этатизма. В конечном счете «аполитичность» права – это миф. На каждом шагу подтверждается мысль о

См.: *Лапаева В.* Осечка Конституционного Суда // Независимая газета. 1999. 3 февр.

[2] *Чугаев С.* Внезапная уступка президента // Известия 1997. 20 дек.

том, что закон есть мера политическая, есть политика. «Не искушенные в политике люди думают, что существует некая чистая правовая истина, независимая от политических интересов»[1]. Право и политика связаны прежде всего через власть.

Другое дело, что право, правосудие, законность не должны приноситься в жертву политике, становиться ее «заложниками». Участие названных институтов в «политических разборках», что сейчас нередко происходит, основательно подрывает их престиж и гуманистическое предназначение. Они не могут служить своекорыстным интересам и амбициям очередных лидеров, партий, групп, выполнять различные социальные заказы. Непоправимой бедой был бы возврат к тому, от чего общество настойчиво стремится уйти – к политическому и идеологическому ангажированию идей права, которые не должны быть подвержены изменчивым политическим ветрам, сиюминутным выгодам. Право – не «служанка» политики, и оно не должно быть в «услужении» политиков.

Надо сказать, что вопрос о соотношении политики и права непростой. В его трактовке допускались и допускаются разного рода «уклоны», перекосы, конъюнктура. В частности, па протяжении десятилетий право рассматривалось у нас главным образом в утилитарно-прагматическом, «прикладном» ключе – *как атрибут, инструмент, орудие, рычаг власти, способ юридического оформления партийно-политических решений,* а по как самостоятельная общегуманитарная социальная и культурная ценность. Незыблемым был тезис о примате политики над правом, власти над законом. Культивировались идеи отмирания

права.

Догматизировались, вульгаризировались, доводились до крайностей известные каноны марксистской теории о том, что право – «возведенная в закон воля господствующего класса», что «все юридическое в основе своей имеет политическую природу» (Энгельс), что «закон есть мера политическая, есть политика» (Ленин). Не забывалась и более одиозная формула: если закон мешает революции, его можно отложить в сторону. Диктатура пролетариата определялась как «ничем не ограниченная, никакими законами не стесненная власть класса».

Общественным сознанием усваивалась мысль о второстепенной и

нерешающей роли права. Главное – это экономика, политика, идеология, партийные лозунги, а не какие-то там правовые ценности, юридические начала, законность. Право чаще всего воспринималось как приказ «начальства», указания политических вождей, предписания сверху. И в редких случаях – как нормы, способные эффективно защитить

[1] *Экшюв Л. И.* Указ. соч. С. 3.

гражданина от произвола, как институт, стоящий на страже личности, ее чести, достоинства, безопасности. Тем более право не мыслилось в качестве силы, способной ограничить, «связать», «обуздать» саму власть; идеи правового государства тогда не признавались. Процветал правовой нигилизм.

Если политика и идеология ставились во главу угла, то право служило лишь неким приложением, довеском, придатком, подпоркой; оно было призвано помогать обеспечивать очередную политическую линию, кампанию. На всех уровнях и на всю мощь работало телефонное право. В соответствии со злобой дня легко возникали прямо противоположные тенденции и ситуации, когда либо политика мало общего имела с правом, либо право превращалось в голую политику. И то, и другое приносило вред.

Однако следует признать, что и сегодня политические соображения нередко берут верх над законом и законностью, а правовой нигилизм не только не преодолен, но принял угрожающие масштабы и не без оснований квалифицируется как бсспредел. Формально провозглашены идеи правового государства, верховенства закона, приоритета прав человека; отвергнут принцип доминирующей роли политики и идеологии,но на деле до торжества права еще далеко.

Ощущается острый дефицит юридической культуры, низкий уровень правосознания. Новая демократия дает сбои, свобода понимается определенными слоями общества как вседозволенность, в том числе и представителями власти. По-прежнему в большей степени политика влияет на право, чем право на политику. Между тем в идеале они призваны естественно, гармонично взаимодействовать, а не противостоять друг другу. Политика должна быть правовой, а право – способствовать проведению разумной государственной политики.

Любопытны рассуждения на эту тему упомянутого выше французского ученого-правоведа Пьера Сандевуара. Проблема взаимосвязей между правом и политикой, пишет он, до сих пор многими недооценивается. Это происходит по причине деликатности этой проблемы. По данному вопросу существует две теории. Одни ученые считают, что политика подчинена или должна быть подчинена праву, тогда как другие настаивают на обратном. Объективно же трудно спорить с утверждением: во взаимоотношениях права и политики последняя, как правило, доминирует. Но надо пойти дальше: право выступает не иначе как инструмент осуществления политики. Право может не только выражать политику и быть средством ее реализации, но и оказаться в полном подчинении политике, быть подавленным политикой. Но превосходство политики над правом имеет свои пределы. При определенных условиях политика может и должна подавляться правом или, по край

ней мере, подчиняться праву, находиться в зависимости от него. Если политические руководители предпринимают какие-либо шаги вопреки праву или в изменение права, последнее будет сопротивляться путем ограничения их свободы и действий, предотвращения их самоуправства, вскрытия их истинных намерений. Да, политика формирует право, но право в свою очередь реагирует на политику, внося в нее дисциплинирующий элемент и вынуждая политиков действовать открыто, справедливо и ответственно.

Таким образом, право призвано играть роль эффективного стабилизатора

политической жизни, выражать и защищать справедливость, служить преградой на пути волюнтаристских поползновений лидеров и чиновников всех рангов. Необходимо отрешиться от неправового мышления, научиться уважать право, закон, порядок. Никакие лукавые аргументы в пользу обратного не должны вводить общество в заблуждение. На данный феномен справедливо обращают внимание современные философы[2]. Причем требования соблюдать «правила игры» распространяются и на оппозицию, ибо план по баррикадам и революциям Россия давно перевыполнила. Борьба и столкновение интересов – это не обязательно перевороты и кровь.

Древние мыслители называли право искусством добра и справедливости. Это действительно так. И важно умело использовать те возможности и нравственный потенциал, которые заложены в данном институте, использовать не в качестве средства борьбы, а как средство политического компромисса, согласия, взаимопонимания. Именно правовые процедуры и механизмы должны быть задействованы для нахождения разумного консенсуса, путей мирного разрешения возникающих конфликтов. Отрадно, что в последнее время этим вопросам стало уделяться больше внимания[3].

Цель права – «установить совместную жизнь людей таким образом, чтобы на столкновение, взаимную борьбу, ожесточенные споры тратилось как можно меньше душевных сил»[4]. Другой представитель русской юридической мысли – В.С. Соловьев определял право как «принудительное требование осуществления добра или порядка, не допускающего известного проявления зла»[5]. Иными словами, право – это мощная преграда на пути зла и в то же время – проводник и заступник

[1] См.: *Сандевуар П.* Введение в право / 11ер. с фр. М., 1994. С. 61–64.
[2] См.: *Гусейнов Л.Л.* Моральная демагогия как форма апологии насилия // Вопросы философии. 1995. № 5.
[3] См.: Право и политика в современной России/ Под ред. В.И. Кудрявцева. М., 1996.
[4] *Ильин И.А.* Порядок или беспорядок? М., 1917. С. 24.
[5] *Соловьев В.С* Право и нравственность Очерки из прикладной этики. СПб., 1899. С. 36.

всего лучшего в человеке. Поэтому основополагающей чертой правовой политики является ее обусловленность, связанность правом.

Бывший помощник Президента РФ по правовым вопросам М.А. Краснов удачно назвал право «клеткой для власти». Да, именно *правовая клетка* призвана сковывать, удерживать власть от произвола и силовых рефлексов, ибо она (власть) имеет тенденцию к выходу из-под всякого контроля, юридической регламентации, подчинения каким бы то ни было нормам. А право, законы должны вводить ее в «рамки», «ставить на место», призывать к порядку и самоограничению. Право – метод, средство и сфера (поле) реализации публичной политики государства.

Взаимодействие власти и закона как раз и предопределяет правовую ситуацию в стране. И не только правовую, а общую социально-нравственную атмосферу общества. «Шоковые» методы в экономике, «сабельно-ковбойские» в политике и высокомерно-нигилистические в праве не могут дать желанной общественной стабильности, гражданского мира и согласия. Напротив, это своего рода «горючая смесь» взрывного характера. Необходимы спокойные, выверенные шаги, опора на право, законы, порядок. И здесь свою роль призвана сыграть и юридическая наука, ученые-правоведы, которые, к сожалению, нередко оказываются невостребованными.

3. СОВРЕМЕННЫЕ ПРИОРИТЕТЫ РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ

Приоритетов в современной российской правовой политике много. Под приоритетами в данном случае понимаются *первоочередные задачи, проблемы, вопросы, которые необходимо решать сейчас и в ближайшей перспективе.* К

наиболее общим из них относятся такие, как формирование правового государства, гражданского общества, совершенствование законодательства и практики его применения, создание надежной правовой базы проводимых реформ, борьба с преступностью, терроризмом; выработка эффективных антикоррупционных мер, наведение порядка во власти, усиление защиты и гарантий прав человека, преодоление правового нигилизма, воспитание законопослушной личности и др.

Остановимся на некоторых из указанных ориентирах и направлениях, имеющих как теоретическое, так и «прикладное» значение.

1. Реализация идеи правовой государственности предполагает выяснение сложной диалектики соотношения права и государства или

[1] См.: *Краснов М. Л.* Клетка для власти. М., 1997.

государства и права, поиск оптимальных вариантов их взаимодействия в современных условиях. В литературе (Н.А. Бердяев, И.А. Ильин, В.Н. Кудрявцев, Л.С. Мамут и др.) отмечаются три возможные модели «субординации» между названными феноменами – *тоталитарно-этатистская, либерально-демократическая и прагматическая.*

Согласно первой из них, государство выше права и им не связано. Эта модель для новой России не подходит, ибо она есть модель вчерашнего дня. Страна все это уже испытала, результаты известны.

Вторая – исходит из того, что право выше государства, господствует над ним. Эта модель выражает лишь идеал, который в настоящее время недостижим. К нему общество должно стремиться как к конечной цели. Попытки же форсировать процесс, «пришпоривать» общественный прогресс могут лишь скомпрометировать саму идею. Это забсганис вперед. А как сказано выше, политика есть искусство возможного.

Третья концепция более реалистична: государство создает право, но считает себя связанным им, подчиняется ему, т.е. самоограничивается Во имя общего блага. Вот этой модели, по-видимому, и следует придер-жинаться как более предпочтительной по сравнению с другими и практически осуществимой на данном этапе развития общества.

Задача заключается в том, чтобы заставить, принудить власть уважать и соблюдать собственные законы, которые, в свою очередь, должны быть социально и научно обоснованными, адекватно отражающими насущные потребности жизни. Именно в этом направлении надо постепенно продвигаться псе дальше и дальше по пути к подлинно правовому государству, к «правлению права».

2. За годы проведения «шоковых» реформ, вопреки благим намерениям и оптимистическим прогнозам их зачинателей, образовался чудовищный разрыв между теорией и практикой прав человека. Устранение этого разрыва – важнейший приоритет российской правовой политики сегодня. Страна столкнулась с вопиющими массовыми нарушениями элементарных прав личности, прежде всего таких, как право на жизнь, здоровье, безопасность, оплату труда, социальную защиту, медицинскую помощь и др.

Известно, что мало провозгласить определенные права и свободы – главное материализовать их, претворить в жизнь. А это более сложная задача. В условиях возникшего в России глубокого социально-экономического, политического и духовного кризиса сам этот институт подвергается серьезным испытаниям. С одной стороны, общество осознало необходимость и безусловную ценность естественных и неотъемлемых

См.: *Козлихии И. 10.* Прлно и политика СПб., 1996. С. 10-35.

прав человека, а с другой – оно пока не в состоянии обеспечить их полное и гарантированное осуществление. Данное противоречие становится все более

острым и болезненным, выступает одним из сильнейших социальных раздражителей, источником недовольства и протестов людей.

Поэтому сегодня главный приоритет в рассматриваемой проблеме – это не теоретическая разработка прав человека (хотя такая необходимость, конечно, не снимается), а создание надлежащих условий, гарантий и механизмов для их реализации. На наш взгляд, научную мысль в этой гуманитарной области надо повернуть в несколько иное русло – не бесконечные словопрения и фанфары, не восторги и ликования по поводу самого факта признания, закрепления, провозглашения прав и свобод человека, не любование их широтой, значимостью, неотчуждаемостыо и т.д., а трезвая оценка результатов этого долго ожидавшегося поворота, анализ причин кризиса. Необходимо сместить акценты в трактовке «модной» ныне темы в практическую плоскость – в плоскость достижения конечных целей, фокусируемых на личность. Мудрое изречение гласит: «Все процессы реакционны, если рушится человек».

3. Важнейший приоритет – наведение порядка во власти. Об этом весьма откровенно и убедительно говорится в президентском Послании Федеральному Собранию 1997 г., которое так и называется «Поря-док во власти – порядок в стране!» Всем своим содержанием оно свидетельствует о глубине и масштабах охватившего страну политического кризиса. Президент неожиданно обнаружил, что власть в стране плохая и ее надо улучшать. Она обросла жиром, зазналась, погрязла в коррупции, непрофессиональна, бессильна, не может собрать налоги, организовать производство, выплатить зарплату, накормить армию, стариков, оградить своих граждан от преступных посягательств, запуталась в «реформах», не пользуется доверием и авторитетом у народа. Фактически власть расписалась в собственной несостоятельности и беспомощности.

Действительно, оздоровление государственного организма – магистральное направление правовой политики России на современном этапе. Но дело в том, что порядок во власти зависит прежде всего от самой этой власти. Поэтому ее «жалобы» на себя выглядят несколько странно. Власть как бы встала в оппозицию по отношению к самой себе, включилась в борьбу с собой. Это – симптом серьезного заболевания.

Идеологи различной политической ориентации (от крайне левых до крайне правых) «удостаивают» нынешнюю российскую власть самых нелестных эпитетов – плутократия, автократия, олигархия, «кримина-

литет», «коллективный распутин», «оккупационный, продажный, антинародный режим» и т.д. Причем подобные хлесткие определения используют и зарубежные наблюдатели, сталкиваясь с нашей действительностью. Соответственно характеризуются и носители такой власти – «отцы нации».

Конечно, во всех этих довольно резких оценках – изрядная доля эмоций и идеологических пристрастий, но вместе с тем они в той или иной мере отражают реальное положение вещей, ибо люди видят результаты деяний своих «вождей», слишком много разрушивших и не предложивших пока ничего взамен. Нынешняя власть уже никогда не вернет доверие к себе, ибо она безнадежно скомпрометирована.

Низы воспринимают власть как чужую, безнравственную, мафиозную, утратившую связь с народом, не оправдавшую надежд. Ее даже критиковать бесполезно, ибо она никак не реагирует на любые обвинения. Отсюда недовольство, протесты, требования отставок. Многие мыслящие люди из элиты открыто или молча сожалеют о причастности к возникновению и деятельности этого монстра, дистанцируются от него, уходят из «команды». «Властители дум, устилавшие дорогу к храму, оказались в царстве Хама и вынуждены теперь замолчать». Это – об интеллигенции.

Любопытны в данной связи откровения бывшего спикера верхней палаты российского парламента, правоверного демократа В. Шумейко, вытесненного из правящей обоймы и явно обиженного на прежних своих сподвижников: «С прискорбием могу сказать, что ничего у нас не получилось, усилия десяти последних лет ушли в песок. Виноват в этом и я, кляну себя. Единственное, что мы создали – это унитарное государство Кремль. Беззаботный остров в океане народного горя. Здесь нет долговременной политики, люди никого не интересуют, они просто не входят в сферу интересов государства. Да и государства-то нет. Цинизм, демагогия, во сто крат превосходящие партийную. Главная задача – спасение самих себя»[2]. Что же, В. Шумейко знает, что говорит. Живой, непосредственный свидетель.

Именно поэтому власть остро нуждается в перестройке, демократизации, приближении к народу, его нуждам. Для этого требуется усилить контроль снизу, ответственность сверху, призвать к порядку чиновников, избавиться от коррупционеров, строго соблюдать законы, права человека, покончить с противостоянием и конфронтацией в своей среде, выработать реалистическую программу выхода общества

См.- *Рывким Р.* Критиковать власть смысла нет // Известия. 1998. 7 авг. [2] Пролетая над гнездом президента. Откровения экс-фаворита // Совершенно секретно. 1998. №7.

из глубокого системного кризиса, повысить жизненный уровень населения, обратить особое внимание на социальную сферу, выполнять свои многочисленные обещания, своевременно выплачивать зарплату, пенсии, пособия и тем самым завоевать доверие людей, укрепить свой престиж, авторитет. Реализация этих крайне важных государственно-правовых приоритетов могла бы существенно улучшить положение дел в стране.

Люди протестуют против привилегий и спецкормушек новой («старой»?) бюрократии[1]. Это значит, что антиноменклатурная революция не увенчалась успехом. Более того, в некотором смысле она пошла вспять. Власть превратилась в капитал, приносящий дивиденды. Известный радикал-демократ Гавриил Попов считает, что нынешняя власть – «это инструмент для прямого, нахрапистого обогащения»[2]. Не выдержал популярный некогда писатель демократических убеждений Даниил Гранин: «Мы – лишние люди в своем Отечестве, у нас ничего не спрашивают, с нами не хотят разговаривать. Власть поступает топорно, неуклюже, совершает множество больших и малых ошибок»

По данным социологических опросов, российской коррумпированной власти не доверяют сегодня 80% населения. Следовательно, она не имеет прочной опоры в народе. Налицо – острейший кризис власти, утратившей доверие общества. По данным опросов, 66% россиян высказались за досрочный уход Президента со своего поста, еще 20% поддерживают это мнение, но опасаются неблагоприятных последствий. Возникла стойкая убежденность в неспособности Б.Н. Ельцина выполнять свои президентские обязанности.

Эти и другие происходящие в стране события и процессы обстоятельно проанализированы в докладе общественного Совета по внешней и оборонной политике «О выходе из кризиса». Авторы доклада (около 30 видных российских политиков) пришли к выводу, что оптимальным вариантом выхода России из кризиса является «добровольная отставка Б.Н. Ельцина по состоянию здоровья и назначение досрочных президентских выборов». Президент оценивается в докладе как фигура «политического риска, которому не доверяют 90% населения».

Интересное суждение на этот счет высказал лидер парламентского объединения «Российские регионы» О. Морозов. Он заявил: «У нас не было, нет и не предвидится цивилизованного механизма расстава- ?, ния с властью. Сегодня Ельцин хочет отдать власть, но не знает, как это сделать. Он не знает,

как расстаться с властью, чтобы это завтра

См.: *Хайтун С.* Спцукорни российской коррупции // Известия 1997. 13 мая; *Вогцанов П.* Особо вальяжные персоны // Деловой вторник. 1999.16 фсвр.

[2] См.: Независимая газета. 1998 5 авг.

[3] См.: Известия. 1998. 1 сент.

не привело к гражданской войне, к тому, чтобы его не расстреляли перед Кремлевской стеной, чтобы чего-то не сделали с его семьей. Мы живем в обществе, где доминирует институт социального мщения и реванша. Все, кто приходит к власти, становятся заложниками этого института».

4. Неотложная и крайне злободневная задача современной российской правовой политики – укрепление законности и правопорядка в стране, неукоснительное соблюдение всеми органами, организациями, учреждениями, должностными лицами и гражданами правовых норм. Сегодня это – наиболее слабое место во всей государственной деятельности. Общество испытывает самый глубокий кризис законности и правопорядка за последние годы.

В названном выше президентском Послании Федеральному Собранию 1997 г. отмечается: «России нужен порядок. При этом необходимо ответить на два вопроса – какой порядок и как его наводить. Абсолютное большинство возникших у нас проблем порождено, с одной стороны, пренебрежительным отношением к правовым нормам, с другой – неумелыми действиями власти. В этих условиях порядок в стране начнется только с наведения порядка в самом государственном механизме. ...Сегодня управленческую сферу я объявляю «зоной особого внимания», приоритетом номер один среди всех направлений текущей политики. У этого приоритета есть простое короткое имя – Правовой Порядок. ...Общество подошло к рубежу, когда самое главное и самое конструктивное – последовательные меры по созданию твердого порядка. Нельзя допустить, чтобы неизбежные издержки переходных процессов стали необратимыми. Даже если не произойдет серьезных срывов, остается опасность медленного вползания в такой режим, в котором нынешний беспорядок станет устойчивой формой «порядка». Наш выбор – это порядок, основанный на праве»[2].

Тем не менее само слово «законность» почти исчезло из лексикона работников органов внутренних дел, силовых структур, спецназа, ОМОНа, оно вызывает у них лишь усмешку. Особенно после «миротворческой миссии» в Чечне и других горячих точках, после некоторых специфических акций и событий последнего времени, а также из-за разгула преступности. Сами руководители указанных органов признают, что в их рядах, мягко говоря, не все благополучно: превышение власти, злоупотребление полномочиями, применение недозволенных методов допросов и обращения с гражданами, избиение и пытки задержанных; сращивание с преступным миром, предательство, измена,

[(] Фигуры и лица // Приложение к «Независимой газете». 1999. Февраль. № 4. . [2] Российская газета. 1997. 7 марта.

коррупция, вымогательство – таков далеко не полный букет прегрешений.

Надо сказать, что органы милиции, как и другие правоохранительные структуры, ведут самоотверженную и порой неравную борьбу с преступным миром, неся при этом большие потери. Только в 1998 г. погибло свыше 300 стражей порядка. И было бы несправедливо отрицать эти усилия и трудности. Вместе с тем нельзя закрывать глаза на то, что мешает эффективному противодействию разгулу криминала, от чего необходимо как можно скорее избавиться. Министр внутренних дел РФ недавно на страницах печати откровенно признал: «Расплодившиеся милицейские «крыши», которые успешно конкурируют с кри-миналитетом, – это не миф. Избиения задержанных в отделениях стали чуть ли не нормой жизни»*.

На специальных парламентских слушаниях в Государственной Думе (октябрь, 1997) российская законность была охарактеризована как «коррупционная». Не от хорошей жизни в системе МВД и Прокуратуры созданы

особые структуры по собственной безопасности. Понятие законности размыто и почти забыто[2]. Более того, оно дискредитировано. Торжествует не законность, а целесообразность, произвол, субъективизм, самоуправство, жизнь «по понятиям».

Практикуются пытки, выколачивание признаний. Общественность бьет тревогу, в прессе опубликована серия кричащих статей". Дело дошло до того, что Совет Европы вынужден был принять специальную резолюцию по этому поводу. О законности в деятельности правоохранительных органов, других ведомств и их должностных лиц даже не упоминается в речах официальных лидеров, руководителей государства, правительства, Президента. Только в 1998 г. из органов МВД за различные нарушения уволено 4 тысячи сотрудников.

К сожалению, законность уже не является единой и одинаковой везде и для всех, она стала не только «калужской» или «казанской», но и «чеченской», «башкирской», «уральской», «приморской», вообще крайне «разнообразной» в зависимости от степени «суверенности» того или иного субъекта Федерации, особенностей региона, Норматив-

Известии. 1999. 26 марта.

[2] См.: *Федорова М.* Сирота по имени законность // Российская Федерация. 1994. №6.

•) См.: Камера пыток № 10 // Российская газета. 1998. 29 яин.; Осуждены .ча пытки // Известия. 1998. 17 февр.; Россия должна избавиться от пыток // Известия. 1998. 27 фсвр.; Пытки между делами // Известия. 1998. 30 септ; Моя милиция меня же и бьет // Российская газета. 1998. 28 нояб.; Две России пали. Надет иод пытками и третья // Известия. 11риложспис Мнения. 1998. № 7; В России боятся преступников и милиционеров // Известия. 1998. 14 июля; Следствие под хруст костей // Известия. 1999. 11 февр.;

Садист, он и в мундире садист // Парламентская газета. 1999.10 сент.

но-правовые предписания центра все чаще игнорируются. Местное законодательство, включая конституции, областные уставы, как правило, противоречат общефедеральному. Прокурорский надзор, строго говоря, уже не является последовательно централизованным. Ясно, что правовая политика в этих вопросах нуждается в существенной коррекции, иначе Россию ожидает судьба конфедерации или даже «эсенговиза-ции», т.е. распада на отдельные «удельные княжества».

5. Одним из безусловных приоритетов российской правовой политики является преодоление правового нигилизма и правового идеализма, которые представляют собой в конечном итоге две стороны «одной медали», а именно острого дефицита юридической культуры.

Многие изъяны советской, а также постсоветской правовой политики, прошедшей в послеоктябрьский период весьма извилистый и тернистый путь, объясняются именно указанным ключевым недостатком. Искаженное правосознание общества не раз заводило эту политику в тупики беспределов, порождало разного рода уклоны и перегибы. Это относится не только к сталинским временам репрессий (борьба с «врагами народа», «кулаками», «контрреволюционерами»), но и к последним десятилетиям, когда торжествовала «социалистическая законность» (разоблачение «антисоветчиков», «диссидентов», «идеологических диверсантов»).

В 60–70-е годы в результате проведения очередной линии на усиление борьбы с «расхитителями госсобственности» пострадали тысячи хозяйственников, пытавшихся вырваться из тисков сплошного запре-тительства. начале «перестройки» (середина 80-х гг.) проявлением явной правовой «маниловщины» было принятие так называемых антиалкогольных указов, с помощью которых руководители КПСС и СССР с ходу попытались разрешить сложнейшую социальную проблему – покончить с пьянством в России.

Правовая политика, конечно, не должна плестись в хвосте у экономической и других видов политики (хотя она в значительной мере ими обусловлена), а напротив, по возможности прокладывать им путь, заглядывать в будущее, предупреждать негативные явления и процессы, не забегая вместе с тем вперед там, где условия для правового вмешательства не созрели. В юридической

политике, как нигде, важен прогноз и предвидение. Правовая политика должна обладать способностью диагностировать болевые точки жизни общества и своевременно их профилактировать.

Печальным итогом неумной, мягко говоря, правовой политики с трагическими последствиями явилась чеченская война, заложниками которой оказались все: и сами политики, и военные, и мирные граждане – чеченские и российские. Ни в какие юридические рамки эта война

не вписывается. Она была преступно начата, бездарно велась и катастрофой закончилась.

Примером такой же непродуманной и поспешной юридической политики могут служить приватизация госсобственности, «ваучери-зация». Во время слушания данного вопроса в Госдуме были, в частности, приведены следующие данные: от продажи 54% госпредприятий в российскую казну поступило всего лишь 5 млрд долларов, в то время как, к примеру, в Англии от приватизации только 3% предприятий в бюджет поступило 65 млрд долларов. Но мнению академика Г. Арбатова, радикально-либеральные реформы обошлись России дороже, чем 50 лет .гонки вооружений (ТВ-Подробности. 1сеитября 1998). Н.И. Рыжков в своей книге «Возвращение в политику» утверждает, что «ущерб от приватизации превышает наши потери во Второй мировой войне».

Известный российский экономист Д. Валовой пишет, что «черно-мырдинское пятилетие по своей разрушительной мощи в экономике превзошло две мировые войны плюс Отечеотвенную войну 1812 г. вместе взятые. Экономический кризис в России побил все мировые рекорды и по продолжительности, и по глубине спада производства. Еще в 1995 г. он преодолел 50-процентную планку. За семь лет рынку пропето больше дифирамбов, чем коммунизму за семьдесят лет. Наступило рыночное затмение, переходящее во мрак»[2].

Эти цифры и оценки говорят, во-первых, о масштабах криминала в данной области; во-вторых, о непрофессиональной правовой политике тех, кто планировал и проводил приватизацию. Не случайно российскую приватизацию называют преступлением века. Она с самого начала носила жульнический характер. Если, как сказал в свое время бывший первый вице-премьер Б. Немцов, аукцион по «Связьинвесту» – это первая честная продажа, то значит все предыдущие были нечестными. Вообще, некомпетентность и коррупция стали синонимами «курса реформ» в России.

По мнению некоторых экспертов, применительно к богатству новых отечественных олигархов принцип священности и неприкосновенности частной собственности не имеет ни юридической, ни моральной силы, ибо собственность их по природе своей *нелегитгшна,* даже если формально приобретена в строгом соответствии с буквой закона. Чуть ли не одномоментная передача в частное владение десятков тысяч предприятий по их остаточной стоимости представляет собой факти-

[1] *Рыжков Н.И.* Возвращение в политику. М., 1998. С. 17.

[2] *Валовой Д.* Пора замаливать грехи, а не рваться к власти // Парламентская газета. 1998.9 дек.; *Глазьев С.* Фарисейство от макроэкономики // Там же. 1999.18 марта.

чески «сделки дарения», что дает юридические основания для признания их притворными*.

Это важный поворот в правовой политике государства. Собственно говоря, указанный процесс декриминализации приватизации «по-русски» уже идет. Так, за три последних года Генеральной прокуратурой направлено в суды 211 тыс. исков об истребовании из незаконного владения, признании сделок и правовых актов недействительными. По этим искам возмещен ущерб государству в сумме 24 млрд деноминированных рублей. Кроме того, возвращено в госказну ценностей на

сумму 35,5 млрд рублей[2].

Один из ведущих советников российских реформаторов, а именно Джеффри Сакс, по поводу нашей мафиозной приватизации весьма откровенно пишет: «Главное, что подвело нас, это колоссальный разрыв между риторикой реформаторов и их реальными действиями. И, как мне кажется, российское руководство превзошло самые фантастические представления марксистов о капитализме: они сочли, что дело государства – служить узкому кругу капиталистов, перекачивая в их карманы как можно больше денег и побыстрее. Это – не шоковая терапия. Это злостная, хорошо продуманная акция, имеющая своей целью широкомасштабное перераспределение богатств страны в интересах узкой прослойки людей»[3]. Неплохо сказано, но Д. Сакс умалчивает о своей собственной роли во всех этих бедах и о роли тех влиятельных западных кругов, организаций (Международного валютного фонда, Всемирного банка, Минфина США и др.), которые оказывают мощное и подчас бесцеремонное «руководящее» воздействие на формирование правительственной правовой политики РФ. Дело доходит до прямых указаний и инструкций – как надо действовать в тех или иных случаях, какие юридические акты издавать, в какие сроки и т.д. Особенно в сфере экономики. И эти «рекомендации» далеко не всегда соответствуют подлинным интересам России[4].

Конечно, перечисленные деформации (а их гораздо больше) есть прежде всего следствие политических решений и политических ошибок, но поскольку все это облекается в правовую форму (принимаются

См.: *Пчелинцев О.* Пожиная плоды вздорных теорий. Как исправить реформаторские ошибки//11 Г-Политокономия. 1998. № 7; /Ла/АювЛ.Деприватизация без революции и переворотов // Независимая газета. 1998. 4 нояб.; *Яковлев В.* Смена собственности возможна... // Парламентская газета. 1998. 2 дек.

[2] Парламентская газета. 1999.18 марта.

[3] Независимая газета. 1997.31 дек. ,

[4] См.: *Медведев 11.* За кризис в России отвечает и Запад // Парламентская газета. 1999. 26 яиц.; *Глазьев С.* МВФ как орудие внутренней политики России // Независимая газета. 1999.5 марта.

соответствующие законы, указы, постановления), то, следовательно, можно говорить именно о *правовой политике,* осуществляемой к тому же правовыми методами, и в сфере, регулируемой правом. Иными словами, перед нами особый род деятельности, специфическое, самостоятельное направление политики государства.

Современная российская правовая политика призвана (просто обязана) всемерно противодействовать «бандитскому капитализму», «ха-лявной приватизации» (Б. Немцов), направлять реформы в более гуманное, человеческое, социально ориентированное русло, ибо ускоренного построения «развитого капитализма» не получилось. Общим лозунгом должно быть: «Реформы с человеческим лицом! », «Реформы для народа, а не за счет народа!» Только в этом случае они обретут всеобщую и мощную поддержку. Сейчас же, согласно опросам, сторонников радикальных реформ осталось 7,2 процента. Следует отказаться от принципа: «рынок любой ценой», ибо он – не самоцель, а средство улучшения жизни людей. Даже Дж. Сорос считает, что «рыночный фундаментализм опасен». Отсюда – протесты против капитализма с «нечеловеческим лицом».

Правовая политика – это перевод на юридический язык объективных потребностей развития общества, прежде всего экономических. Необходимо всемерно стимулировать честный бизнес, предпринимательство, но решительно противодействовать хищническим инстинктам, криминальным устремлениям. Мафиозный рынок не совместим ни с нормальным правовым регулированием, ни с разумной правовой политикой. Напротив, он опрокидывает, ломает любые рамки и нормы законной деятельности. В этих условиях государство, власть, закон должны проявить свои «лучшие качества», «свой характер», остановить стихию и неуправляемость.

Жизнь, опыт, практика настоятельно требуют сегодня усиления роли государства, субъективного фактора. К сожалению, только сейчас власть начинает это осознавать. Президент РФ в своем выступлении в Совете Федерации 24 сентября 1997 г. заявил, что «для перехода к устойчивому экономическому росту мало одной экономической свободы, нужен новый экономический порядок, а для этого необходима сильная и умная власть, крепкое государство. Сам по себе рынок – не панацея от всех проблем. Надо от политики невмешательства переходить к политике упреждающего регулирования экономических процессов»[1].

Это и есть назревшая и неотложная коррекция правовой политики государства на современном этапе. Важно правильно проложить курс,

Российская газета. 1997. 25 сент.

определить цели, конечную гавань, иначе, как давно было сказано, ни один ветер не будет попутным. Председатель Совета Федерации Е. Строев весьма точно и образно охарактеризовал подобную ситуацию: «Уже двенадцать лет прошло с тех пор, как наше общество отправилось к новым берегам, отправилось, как мы теперь видим, без компаса и навигационной карты, ориентируясь лишь на дальние звезды, многие из которых оказались призрачными огнями. Движение вслепую завело страну в тупик. Следует отказаться от «монетаристского необольшевизма», который разрушителен сам по себе».

Призыв Е. Гайдара: «Надо лишь крепко зажмуриться и прыгнуть в неизвестность»[2] не оправдал себя. Либерально-монетаристская модель экономики потерпела крах. Государство утратило контроль над управляемостью обществом, его роль была сведена к минимуму. А рынок «сам себя не отрегулировал». Напротив, стал «диким», криминальным, стихийным. Право, законы тоже были отодвинуты на задний план, их заменили голые лозунги, субъективная воля, «революционные порывы», «красногвардейские атаки» на прежние устои.

Известный американский ученый-политолог С. Коэн в интервью нашей прессе заявил: «Если у вас и был переходный период, начиная с 1991 г., то это был переход не вперед, а назад, к катастрофе. Сегодняшняя ситуация в России – неизбежный результат того курса и тех решений, которые были приняты семь лет назад и начались с шоковой терапии. Теперь мы видим последствия. России нужен новый экономический курс. При этом самым благоприятным вариантом было бы достижение консенсуса между Президентом и Федеральным Собранием»[3].

Как видим, истоки нашего кризиса не в экономике, а в политике, поскольку именно последняя завела экономику в тупик. Экономика оказалась жертвой политики, умозрительных схем. Страна зашла слишком далеко вправо, в то время, как весь мир совершает очередной поворот влево, к усилению государственного регулирования. Экономика сурово мстит несуразной политике. Западные наблюдатели зло шутят: русские, находясь на дне, умудряются еще и там рыть яму. Заметим, яму роют прежде всего политики.

Право тоже оказалось «жертвой» неудачных реформ, ибо оно «освящало» и «благословляло» этот курс: принимались соответствующие законы, указы, постановления, создавалась необходимая правовая среда, иными словами, проводилась определенная правовая политика.

[1] *Строев Е. В* поисках смысла. Самосознание российского общества на пороге XXI века // Независимая газета. 1998. 29 июля. См. также: Забыли куда идем // Парламентская газета. 1998. 25 авг.

[2] *Гайдар Е.* Прыжок к рынку // Правда. 1990.16 апр.

[3] Независимая газета. 1998. 22 июля.

Юридическая форма была нужна политикам для претворения в жизнь своих нежизненных, субъективистских лозунгов.

История показывает, что право в его «писаном» и «неписаном» виде

использовалось в разное время по-разному и в разных целях – в зависимости от ситуации. Когда надо было, призывали к «строжайшему соблюдению норм права и законности», когда не надо – объявляли все это «юридической формалистикой и казуистикой» или устаревшим, отставшим, не соответствующим новым условиям. Иными словами, понятием права можно манипулировать.

Вообще, право – своего рода «палка о двух концах», с помощью которой, как известно, можно и нападать, и защищаться. Или – «это и щит, которым прикрываются, и копье, которым поражают» (Ю.А. Тихомиров). В данной связи, думается, следует с некоторым сомнением относиться к лозунгу «диктатура закона». Во-первых, любая диктатура, пусть даже и закона, настораживает; во-нторых, смотря какого закона;

в-третьих, многое зависит от того, кто, как и в каких целях его использует. Закон можно употребить и во зло.

6. В современных условиях одним из основополагающих приоритетов российской правовой политики является *конституционная реформа, о* необходимости которой много говорят и пишут сегодня в средствах массовой информации, в парламентских, политических и научных кругах. Проводятся теоретические дискуссии, «круглые столы».

Суть всех предложений об изменении Основного Закона страны – перераспределение власти. Последнее можно свести к четырем главным пунктам: а) ограничение полномочий Президента; б) усиление контрольных функций парламента; в) расширение компетенции и самостоятельности правительства; г) формирование кабинета министров на коалиционной основе, утверждение Госдумой вице-премьеров и ключевых министров.

Обсуждаются и другие аспекты, например, о сокращении числа субъектов Федерации, об отказе от «этнического» принципа территориального устройства России, о включении органов местного самоуправления в систему государственной власти, об упрощении процедуры импичмента, о практике заключения двусторонних договоров между центром и территориями, об установлении жесткой управленческой

) См.: Конституционные институты в России: эволюция или революция? Может ли сльцинская Коиституциябытьгарантом гражданского мира? «Круглый с гол» //II I -Сце-парии. 1997. 13 марта, *Шейнис В.* Тернистый путь российской Конституции // Государство и право. 1997. № 12; *Иискотин М. И.* Без поправок в Конституции не обойтись // Российская Федерация. 1997. № 14; *Миронов 0.0* Конституция не может быть неизменной // Государство и право 1998. № 4, Пробелы в российской Конституции и возможности ее совершенствования. Центр конституционных исследований. М , 1998.

вертикали. Но особое неприятие вызывает положение Конституции, согласно которому Президент в любой момент и без всякого объяснения причин (проснувшись однажды в плохом настроении) может отправить правительство в отставку.

При этом подчеркивается, что все предлагаемые изменения Основного Закона не должны вести к превращению президентской республики в парламентскую. Речь идет лишь о выравнивании баланса власти и совершенствовании механизма сдержек и противовесов в рамках президентской республики. Возражения направлены в основном против *суперпрезидентской* республики и носят конструктивный характер.

Действительно, «Конституция – не икона» (Е. Строев), «не вечный катехизис» (А. Лукьянов), не «священная корова». Иными словами, Конституцию нельзя канонизировать. Этот акт не должен быть застывшим и неприкасаемым документом. Напротив, он должен совершенствоваться, приводиться в соответствие с жизнью, с требованиями времени. На это настойчиво указывают многие аналитики, политологи. Подобные настроения в обществе особенно усилились после острого и длительного правительственного кризиса 1998 г. и обвала финансовой

системы 17 августа.

Стало ясно, что безраздельно единоличное правление себя не оправдало, оно пришло в противоречие с теми демократическими тенденциями, которые с таким трудом утверждаются в стране. Надо сказать, что ныне действующий Основной Закон, наспех написанный в 1993 г. «победившей стороной» и вынесенный затем ею на референдум, с самого начала не устраивал многих. Об этом честно и открыто говорили видные юристы, общественные и государственные деятели, эксперты. Но их доводы, аргументы не были услышаны. Возражали против проекта некоторые субъекты Федерации. Татарстан, например, вообще не признал новую Конституцию. Президент этой республики М. Шаймиев заявил недавно, что «многие сегодняшние проблемы России были заложены именно Конституцией РФ, которая принималась без учета мнений республик». Бывшие помощники Президента РФ Г. Сатаров и М. Краснов разработали и опубликовали в печати в качестве проекта «Предложения о поправках к преамбуле и главам 3–8 Конституции Российской Федерации», детальный разбор которых занял бы много места, но общий смысл этих «поправок» сводится к тому, что действующая сегодня в стране Конституция, мягко говоря, несовершенна и что

ее надо менять[2].

Многие отечественные и зарубежные аналитики расценивают нынешнюю государственную форму правления в России как «выборную

Российская газета. 1999. 13 февр. [2] См.- Независимая газета. 1999. 19 авг.

монархию», а политический режим – как безусловно авторитарный. Все замкнуто на одного человека и во многом зависит от его характера, настроений, капризов, прихоти, уравновешенности, других эмоциональных состояний. К тому же, не несущего никакой ответственности. Доминирует единоличная бесконтрольная власть, плохо сочетаемая с предсказуемостью и стабильностью. Такая система вобрала в себя худшие черты советской и западной демократий.

Да, мы имеем Конституцию, отмечают политологи/но, во-первых, в ней зафиксировано не согласие различных общественных сил, а победа одной из них при отсутствии такого согласия. Во-вторых, в ней закреплен такой объем полномочий главы государства, что он не может быть реализован сколько-нибудь последовательно и эффективно одним лицом. Это невозможно даже физически. Поэтому многие президентские функции передаются вспомогательным структурам, а иногда и другим центрам власти. Мы получили Конституцию, ставшую не плодом договоренности между оппонирующими сторонами, а итогом насильственного устранения одной из них. Ясно, что такой документ не может быть долговременным.

В середине февраля 1999 г. в Совете Федерации состоялись парламентские слушания на тему: «Конституционное развитие России: проблемы и решения». На них отмечалось, что Основной Закон страны несовершенен, многие его положения декларативны и на деле не выполняются, другие понимаются и толкуются по-разному. Дискутировались такие вопросы, как более четкое разграничение полномочий между центром и регионами, возможный отказ от выборности губернаторов, восстановление поста вице-президента, нежелательность иметь шесть видов субъектов Федерации, введение института федерального вмешательства (реагирования) на проявления сепаратизма и др.

Под давлением обстоятельств уже и сам Президент осознал необходимость определенной корректировки Конституции. Некоторые субъекты Федерации вносят предложения о созыве с этой целью Конституционного Собрания. В одном из своих интервью Президент, отметив, что он против коренной ломки Конституции, тем не менее признал, что «надо накапливать поправки и затем постепенно их принимать» (ТВ-Вести. 1998. 26 дек).

В президентском Послании Федеральному Собранию 1999 г. говорится:

«Конечно, Конституция – не Святое Писание. В нее можно и нужно вносить поправки. Так, сегодня активно обсуждается тема расширения полномочий Федерального Собрания и, в частности, право

См.: *Шевцова Л., Клямкин И.* Эта всесильная бессильная власть // Независимая газета. 1998. 24-25 июля.

Государственной Думы в той или иной степени влиять на формирование кабинета министров, создавая так называемое правительство парламентского большинства. Но для рассмотрения любых конкретных изменений необходимы широкие консультации, общественные дискуссии только на профессиональном уровне и только при активной роли Президента как гаранта Конституции».

Приведенный спектр мнений показывает, что конституционная реформа более чем назрела и она неизбежна. В стране сложилась не только кризисная социально-экономическая ситуация, но и не менее острая *правовая.* А это значит, что правовая политика современной России нуждается в серьезных изменениях. Более того, исправление правовой ситуации может стать важнейшей предпосылкой и условием преодоления кризиса в других областях.

Правовая политика России, будучи составной частью ее общегосударственной политики, обусловлена объективными закономерностями современного общественного развития, теми потребностями, которые лежат в основе всех проводимых в стране преобразований. Она направлена на дальнейшее углубление демократических реформ, подъем экономики, становление рыночных отношений, оздоровление социальной сферы, последовательную защиту национальных интересов, прав и свобод человека.

Правовая политика есть политика, проводимая с помощью *правовых средств.* Поэтому крайне важно всемерно совершенствовать эти средства, повышать их эффективность, надежность, четкость и безотказность функционирования. Это касается прежде всего законов, указов и правительственных постановлений, других нормативных актов, механизма правового регулирования, правоприменительной деятельности, судебной, прокурорской и следственной практики, прав и обязанностей граждан, юридической ответственности, правовой культуры – всех элементов, составных частей и институтов, образующих российскую правовую систему.

Необходимо, как советовал еще И.А. Ильин, сделать все, «чтобы приблизить право к народу, чтобы укрепить массовое правосознание, чтобы народ понимал, знал и ценил свои законы, чтобы он добровольно соблюдал свои обязанности и запретности, лояльно пользовался своими полномочиями. Право должно стать фактором жизни, мерою реального поведения, силою народной души. ...Нелеп и опасен такой порядок, при котором народу недоступно право. Человеку, как существу духовному, невозможно жить на земле вне права»[2].

Российская газета. 1999. 31 марта. [2] *Ильин И.А.* О сущности правосознания. М., 1993. С. 23–24.

Таковы основные приоритеты, состояние, тенденции и перспективы российской правовой политики. Следует, однако, иметь в виду, что самые совершенные юридические законы, самые дальновидные правовые меры и начинания могут оказаться малоэффективными в условиях политической нестабильности, кризисной экономики, социальной напряженности, криминогенной опасности, моральной деградации, потери ценностных ориентиров, конфронтации и непримиримости различных слоев общества. Поэтому все рассмотренные проблемы должны решаться вместе.

ТЕМА 31. ПРАВОВОЙ НИГИЛИЗМ И ПРАВОВОЙ ИДЕАЛИЗМ *(Н. И. МАТУЗОВ)*

Проблема правового нигилизма и правового идеализма в учебной литературе по теории государства и права до сих пор не рассматривалась. В научном плане она также в должной мере пока не исследована. Между тем потребность в ее изучении давно назрела, так как названные социально-

юридические феномены широко распространились в практической жизни, сознании людей, политике, культуре, законотворчестве, государственной и общественной деятельности, среди юристов. Студентам необходимо иметь хотя бы общее представление о сути этих аномалий, их деструктивной роли, причинах, 4ормах проявления, путях устранения.

Современное российское общество характеризуется множеством различных противоречий, среди которых наблюдается и такое, как причудливое переплетение, с одной стороны, тотального правового нигилизма, а с другой, – наивного правового идеализма. Как ни странно, оба эти явления, казалось бы разноиекторные и несовместимые, мирно уживаются и образуют вместе общую безрадостную картину юридического бескультурья.

В первом случае законы откровенно игнорируются, нарушаются, не исполняются, их не ценят, не уважают; во втором, напротив, им придается значение некой чудодейственной силы, способной одним махом разрешить все наболевшие проблемы. Массовое сознание требует принятия все новых и новых законов и чуть ли не по каждому вопросу. Указанные крайности – следствие многих причин, без преодоления которых идея правового государства неосуществима.

1. НИГИЛИЗМ КАК ОБЩЕСОЦИАЛЬНОЕ ЯВЛЕНИЕ

Нигилизм вообще (в переводе с лат. – «отрицание») выражает негативное отношение субъекта (группы, класса) к определенным ценностям, нормам, взглядам, идеалам, отдельным, а подчас и всем сторонам человеческого бытия. Это – одна из форм мироощущения и социального поведения. Нигилизм как течение общественной мысли зародился давно, но наибольшее распространение получил в прошлом столетии, главным образом в Западной Европе и в России.

Он был связан с такими философами леворадикального направления, как Якоби, Прудон, Ницше, Штирнер, Хайдеггер, Бакунин, Кропоткин и др. Нигилизм многолик, он может быть нравственным, правовым, политическим, идеологическим, религиозным и т.д., в зависимости от того, какие ценности отрицаются, о какой сфере знаний и социальной практики идет речь – культуре, науке, искусстве, этике, политике, экономике. Между ними много оттенков, нюансов, взаимопереходов. Каждая из разновидностей этого течения имеет свою историю.

Русский писатель И.С. Тургенев вывел в своих романах яркие образы героев-бунтарей, отвергавших многие постулаты окружавшей их действительности и предлагавших новые идеи. Нигилистами были революционные демократы, резко критиковавшие современные им порядки и призывавшие к замене их более справедливыми. Нигилизм носил прогрессивный характер.

Например, о своем Базарове Тургенев писал, что если он называется нигилистом, то надо читать: революционером. В 1866 г. М.А. Бакунин в знаменитых письмах к А.И. Герцену советовал последнему тискать молодую поросль новой молодежи в недоученных учениках Чернышевского и Добролюбова, в базаровых, в нигилистах – в них жизнь, в них энергия, в них честная и сильная воля»[2].

Развернутая характеристика социального нигилизма, распространившегося в начале XX столетия в определенных слоях русского общества, была дана в знаменитом сборнике «Вехи», вышедшем в 1909 г., и получившем впоследствии широкий общественный резонанс. Один из его авторов, а именно С.Л. Франк, с особым пафосом подчеркивал, что если бы можно было одним словом определить умонастроение нашей интеллигенции, то нужно назвать его морализмом. «Русский интеллигент не знает никаких абсолютных ценностей,

никаких критериев, никакой ориентировки в жизни, кроме морального разграничения людей, поступков, состояний на хорошие и дурные, добрые и злые. Морализм этот есть лишь отражение ее (интеллигенции. – *Н.М.)* нигилизма... Под нигилизмом я разумею отрицание или непризнание абсолютных (объективных) ценностей»[3].

Общей (родовой) чертой всех форм нигилизма является отрицание, но не всякое отрицание есть нигилизм. Отрицание шире, оно органически присуще человеческому сознанию, диалектическому мышлению. Поэтому далеко не всех, кто что-либо отрицает, можно считать ниги-

См *Тургенев И.С.* Собр соч.- В 12 т М , 1958. Т. 12 С. 389.

2 См.: Письма М.Л. Бакунина к А.И. Герцену и Н.П. Огареву. СПб., 1906. С. 293.

3 *Франк СЛ.* Этика нигилизма // Вехи. Из глубины. М„ 1991. С. 170,172,173.

листами. В противном случае сам термин «нигилизм» теряет свой смысл и растворяется в более объемном понятии – «отрицание».

Следовательно, нигилистическое отрицание и диалектическое отрицание – разные вещи. Гегелевский закон отрицания отрицания пока никто не отменил. В историческом плане нельзя, например, безоговорочно негативно, с позиций голого отрицания, оценивать различные освободительные движения, их идеологов и участников, так как это объективные закономерные процессы. Тем более если речь идет об эволюционном развитии. Ф. Энгельс, имея в виду движущие силы формационных периодов и смену последних, писал: «Появление молодой буржуазии нашло свое отражение в либерально-конституционном движении, а зарождение пролетариата – в движении, которое обычно называют нигилизмом»[2].

Здесь термин «нигилизм» употребляется в положительном контексте. Вообще, борьба против антинародных, тоталитарных режимов, произвола правителей, диктаторов, попрания свободы, демократии, прав человека и т.д. не являются нигилизмом в собственном смысле этого слова. Самовластие тиранов во все времена осуждалось. Еще Руссо заметил: «Деспот не может жаловаться на свергающее его насилие». Это значит, что не всякая революция есть зло.

Когда нигилизм становится естественным (объективным) отрицанием старого, консервативного, реакционного, он перестает быть нигилизмом. К примеру, отрицание многих мрачных и даже трагических страниц из нашего недавнего прошлого, прежде всего в государственной и политико-правовой сфере жизни общества, справедливо и оправданно, так как представляет собой неизбежный процесс обновления.

Позитивный заряд несет в себе конструктивная критика недостатков, порочных или отживших порядков, несовершенства тех или иных институтов, действующих законов, политико-правовой системы – вообще, отрицательных явлений действительности. В этом смысле вполне естественным было, например, нигилистическое диссидентское движение в СССР в 50–70-х годах, осуждение брежневщины, застоя, не говоря уже о более ранних сталинских беззакониях. Как прогрессивную оценивает история деятельность русских революционных демократов – Герцена, Добролюбова, Чернышевского и других, выступавших против царизма, самодержавия, социального угнетения.

Однако в целом нигилизм, в традиционном его понимании, воспринимается в большинстве случаев как явление деструктивное, социаль-

См.: *Новиков А.И.* Нигилизм и нигилисты. М., 1972. С. 11–12. [2] *Маркс К., Энгельс* Ф.Соч.Т. 22. С. 41.

но вредное, особенно в наше время. Нередко нигилизм принимает разрушительные формы. В крайних своих проявлениях он смыкается с различными анархическими, лево- и праворадикальными устремлениями, максимализмом, большевизмом и необольшевизмом, политическим экстремизмом*. Нигилизм – стереотип мышления любого ра-дикалиста, даже если он этого не осознает.

Характерным признаком нигилизма является не объект отрицания, который

может быть лишь определителем его конкретного вида, а *степень, т.е. интенсивность, категоричность и бескомпромиссность,* этого отрицания – с преобладанием субъективного, чаще всего индивидуального начала. Здесь выражается гипертрофированное, явно преувеличенное сомнение в известных ценностях и принципах. При этом, как правило, избираются наихудшие способы действия, граничащие антиобщественным поведением, нарушением моральных и правовых норм. Плюс «отсутствие какой-либо позитивной программы или, по крайней мере, ее абстрактность, зыбкость, аморфность»[2].

Социальный нигилизм особенно распространился у нас в период «перестройки» и гласности. Он возник на волне охватившего всю страну всеобщего негативизма, когда многое (если не все) переоценивалось, переосмысливалось, осуждалось и отвергалось. С одной стороны, была видна очистительная функция нигилизма, а с другой – его побочные . последствия, издержки, ибо сплошной поток негатива сметал на своем пути и позитивные начала. Анафеме предавалось как плохое, так и хорошее – без разбора. О диалектике не вспоминали.

Расчистка «авгиевых конюшен» сопровождалась такими явлениями, как безудержное самобичевание, развенчание и осмеяние прежнего опыта, сложившихся культурно-исторических традиций и привычек, изображение уходящего времени только в черных красках. Лейтмотивом этих умонастроений было: «У нас все плохо, у них все хорошо». С пьедесталов летели имена и ценности, в которые еще вчера беззаветно верили.

Зацикленность на обличительстве, уничижительной критике граничила подчас с утратой чувства национально-государственного достоинства, формировала у людей и всего общества комплекс неполноценности, синдром вины за прошлое, за «исторический грех». Раздавались призывы к всеобщему покаянию. В то же время значительные слои населения резко осуждали «танцы на гробах» – в прямом и переносном смысле.

* См.: *Демидов Л.И.* Политический радикализм как источник правового нигилизма // Государство и право. 1992. № 4. [2] *Новиков Л.И.* Указ. соч. С. 14.

Когда 22 июня (день нападения фашистской Германии на Советский Союз) 1991 г. на Красной площади в Москве был устроен грандиозный концерт поп-музыки и теледикторы с иронией сообщали, что веселье проходит на «главном кладбище страны», то в народе эти откровенные «бесовские пляски» были восприняты как невиданное кощунство, глумление над памятью предков. Подобные явления представляют собой «циничные плевки за спину – в сторону отцов, дедов и прадедов»*. Развенчивались герои войны и труда, их подвиги, самопожертвования. Было забыто пушкинское – «Любовь к родному пепелищу, любовь к отеческим гробам», а также грибоедовское – «И дым отечества нам сладок и приятен».

На крайности этого «самошельмования», потерю меры обращали внимание многие зарубежные деятели, не лишенные чувства здравого смысла. Были «отрицатели», которые поспешно и бездумно создавали негативный образ прошлого, многократно преувеличивая его дефекты и пороки, обещая скорое благоденствие[2]. Между тем копание в истории страны особого успеха не принесло. При этом ошибки предшественников не помогли избежать новых. Замелькали остроты публицистов: мы одержали «сокрушительную победу».

Отречение от всего, что было «до того», от старых фетишей объективно подпитывало нигилистические разрушительные тенденции, которые не уравновешивались созидательными. Как справедливо отмечалось в литературе, «у нас было два пиковых проявления тоталитарного мышления и сознания; тотальная апологетика послереволюционного прошлого и тотальное его ниспровержение»[3]. Причем ниспровергались не только коммунизм, партия, режим,

но и (вольно или невольно) страна, культура, народность, традиции, государственность-Последнее постепенно осознавалось, переосмысливалось – приходило отрезвление. Устыдились своей излишней «революционности» наиболее рьяные «нигилисты», в прессе появились сдерживающие суждения и оценки: «Мы буквально соревновались в уничтожении общественных идеалов: кто страшнее вывернет наизнанку все, чему раньше поклонялись. Пора одуматься» (Отто Лацис). Уже с расстояния наших дней, когда стал ясен крах либеральных идей, события и идео-логиечские установки тех лет вызывают недвусмысленное осуждение. С сожалением говорится о том, что пришедшие тогда к власти радикал-демократы, обуреваемые разрушительным зудом, «пытались всячески дискредитировать национальную психологию, высмеять нравы и быт,

* *Золотусский И.* 11игилисты второй свежести // Независимая газета. 1998.25 сент.

[2] *Кара-Мурза С.* Интеллигенция на пепелище России. М., 1997. С. 162.

[3] *Мушипский В.О.* Сумерки тоталитарного сознания // Сов. государство и право. 1992. № 3. С. 80.

представить как нечто уродливое и ненормальное нашу историю, культуру, науку, мораль, традиции, ментальность; они смотрели на Россию как бы со стороны (отсюда – уничижительное «эта страна»)»*.

Сегодня социальный нигилизм выражается в самых различных ипостасях: неприятие определенными слоями общества курса реформ, нового уклада жизни и новых («рыночных») ценностей, недовольство переменами, социальные протесы против «шоковых» методов осуществляемых преобразований; несогласие с теми или иными политическими решениями и акциями, неприязнь или даже вражда по отношению к государственным институтам и структурам власти, их лидерам; отрицание не свойственных российскому менталитету западных образцов поведения, нравственных ориентиров; противодействие официальным лозунгам и установкам; «левый» и «правый» экстремизм, национализм, взаимный поиск «врагов».

Среди значительной части населения преобладают фрондистские настроения, негативное отношение к происходящему, ко многим фактам и явлениям действительности. Инакомыслие не подавляется, но оно существует. Подрываются духовные и моральные основы общества, вместо них утверждаются меркантилизм, потребительство, культ денег, наживы; идеальное вытесняется материальным. Соответственно изменились критерии престижа личности, ее социальной роли, признания.

Общественное мнение стало менее чувствительным, мягко говоря, к нарушениям нравственных норм. У многих сохраняется устойчивая ностальгия по прошлому, в их сознании еще живет образ СССР. Сам процесс «смены вех», идеологической переориентации миллионов людей, включая «вождей», трудный и болезненный, он предполагает ломку всей системы старых взглядов и отношений, отказ от укоренившихся привычек и традиций.

Нигилизм «сверху» проявляется в форсировании социальных преобразований, левацком нетерпении добиться всего и сразу путем «красногвардейских атак» на прежние устои, в популизме, конъюнктуре, демагогии, разрушительном зуде, обвальной приватизации, призывах как можно быстрее покончить с советским наследием, «империей зла», коллективистской идеологией и психологией. Были и такие «нигилисты», которые предлагали без промедления превратить единую страну на 40–60 «независимых государств». Устойчиво развивалась тенденция: «весь мир насилья мы разрушим до основанья, а затем...»

Эволюция, этапность, постепенность уже мало кого тогда устраивали – только «революция», хотя « план по революциям», как выража-

* См.: Обо что разбила лоб Россия // Российская газета. 1994. 4 марта.

ются журналисты, давно Россией перевыполнен. Тем не менее смена режима в целом произошла все же мирно, эволюционно. В странах Восточной

Европы этот процесс был назван «бархатной революцией». В наши дни заметны сдвиги к силовым приемам решения политико-государственных проблем. Дают о себе знать злоупотребления новой постсоветской номенклатуры, бюрократии. Как видим, спектр социального нигилизма весьма пестр и богат, переливает всеми цветами радуги. Так или иначе он поразил все слои общества, оба его политических фланга, а также центр.

Этому способствует охвативший Россию глубокий системный кризис – экономический, финансовый, политический, духовный, моральный, правовой. Ситуация изменилась. Наверх всплыло многое из того негативного, против чего раньше боролись. Теперь уже от радикал-демократов («либеральных большевиков», «младореформаторов»), заведших страну в тупик, требуют покаяния – старую систему разрушили, новую, более справедливую, не создали. «Реформаторы дискредитировали реформу».

2. ПОНЯТИЕ И ИСТОЧНИКИ ПРАВОВОГО НИГИЛИЗМА

Правовой нигилизм – *разновидность социального нигилизма как родового понятия. Сущность его – в общем негативно-отрицательном, неуважительном отношении к праву, законам, нормативному порядку,* а с точки зрения корней, причин – *в юридическом невежестве, косности, отсталости, правовой невоспитанности основной массы населения.* Подобные аитиправовые установки и стереотипы есть «элемент, черта, свойство общественного сознания и национальной психологии... отличительная особенность культуры, традиций, образа жизни»[2]. Речь идет о невостребованности права обществом.

Одним из ключевых моментов здесь выступает надменно-пренебрежительное, высокомерное, снисходительно-скептическое восприятие права, оценка его не как *базовой, фундаментальной идеи,* а как второстепенного явления в общей шкале человеческих ценностей, что, в свою очередь, характеризует меру цивилизоранности общества, состояние его духа, умонастроений, социальных чувств, привычек.

Стойкое предубеждение, неверие в высокое предназначение, потенциал, универсальность, возможности и даже необходимость права – таков морально-психологический генезис данного феномена. Наконец, отношение к праву может быть просто индифферентным (безразлич-

Каловой Л- Пора замаливать грехи, а не рваться к власти // Парламентская газета. 1998.9 дек.; *Бовин А.* Разрушение иллюзий // Известия. 1998.31 дек.

[2] *Туманов В.А. О* правовом нигилизме // Государство и право. 1989. № 10. С. 20.

ным, отстраненным), что тоже свидетельствует о неразвитом правовом сознании людей. Сказывается отсутствие должного правового опыта, навыков, грамотности.

Играет свою негативную роль и простое незнание права. Актуально звучат слова И.А. Ильина о том, что «народ, не знающий своей страны, ведет внеправовую жизнь или довольствуется... неустойчивыми зачатками права. ...Народу необходимо и достойно знать законы, это входит в состав правовой жизни. Поэтому нелеп и опасен такой порядок, при котором народу недоступно знание права... Человеку, как существу духовному, невозможно жить на земле вне права».

Правовой нигилизм имеет в нашей стране благодатнейшую почву, которая всегда давала и продолжает давать обильные всходы. Причем эта почва постоянно удобряется, так что «неурожайных» лет практически не было. Как и раньше, живем в море беззакония, которое подчас принимает характер национального бедствия и наносит обществу огромный и невосполнимый ущерб. Сказывается отсутствие опыта, юридических знаний, навыков, привычек.

Корни же этого недуга уходят в далекое прошлое. В специальной литературе отмечается, что юридические доктрины в России отражали широкий

диапазон взглядов – «от правового нигилизма до правового идеализма. ...Идея закона ассоциировалась скорее с главой государства, монархом, нежели с юридическими нормами. В общественном сознании прочно утвердилось понимание права исключительно как приказа государственной власти»[2]. Представления о праве как указаниях «начальства» настойчиво культивировались в народе – то, что исходит «сверху», от властей, то и есть право. Но еще Л. Фейербах заметил:

«В государстве, где все зависит от милости самодержца, каждое правило становится шатким»[3].

Даже такой ценитель и пропагандист права, как Б.А. Кистяковский, в своей известной статье в защиту права пишет: «Право не может быть поставлено рядом с такими духовными ценностями, как научная истина, нравственное совершенство, религиозная святыня. Значение его более относительно»[4]. Данное высказывание отводит праву не первое и даже не второе место в общем культурном наследии человечества.

Давно сказано: «На Руси всегда правили люди, а не законы». Отсюда – наплевательское отношение к закону как свойство натуры русско-

Ильин И.Л. О сущности правосознания. М., 1993. С 23–24.

[2] *Хойман С.Е.* Взгляд на правовую культуру предреволюционной России // Государство и право. 1991. № 1. С. 121,123.

[3] *Фейербах Л.* Философские произв. М., 1955. Т. 1. С. 643.

[4] *Кистяковский Б.А.* В защиту права. Интеллигенция и правосознание // Вехи. Из глубины. М., 1991. С.122.

го обывателя. Расхожими стали горькие слова Герцена о том, что жить в России и не нарушать законов нельзя. «Русский, какого бы звания он ни был, обходит или нарушает закон всюду, где можно сделать безнаказанно; совершенно так же поступает и правительство». С этим созвучна и мысль Салтыкова-Щедрина о том, что суровость российских законов смягчается необязательностью их исполнения. Историк В.О. Ключевский отмечал, что русская жизнь не знает никакого права. В то время это было общим взглядом многих творческих деятелей на окружавшую их действительность.

Известны крайне отрицательные суждения Л.Н. Толстого о праве, который называл его «гадким обманом властей». Так что несоблюдение законов – устойчивая российская традиция. Все это, как пишет В.А. Кистяковский, дало повод одному из поэтов-юмористов прошлого столетия сочинить следующие стихи, вложенные в уста К.С. Аксакова:

По причинам органическим ; .,
Мы сопсcм не снабжены
Здраным смыслом юридическим,
Сим исчадьем сатаны.
Широки Натуры русские,
Нашей правды идеал
Не влезает в формы узкие
Юридических начал...

К сожалению, мы не только не избавились от этого застарелого порока, но в полной мере унаследовали его, а во многом «обогатили». На протяжении длительного времени право в обществе «реального социализма» всячески умалялось, принижалось, в нем не видели истинно демократического и общепризнанного краеугольного института, высокой социальной и культурной ценности. Право, скорее, терпели как необходимое декоративное украшение, формальный атрибут, фасад, свойственные любому «благопристойному» государству. Ведь в сталинской Конституции и некоторых других актах были внешне вполне демократические и гуманные нормы о правах и свободах личности, гарантиях ее неприкосновенности, участия в общественных делах и т.д. Действовало социальное законодательство.

Но в целом оно считалось «неполноценной и даже ущербной формой социальной регуляции лишь на время и лишь в силу печальной необходимости, заимствованной у прежних эксплуататорских эпох»[2]. Это было, по сути,

лицемерно-маскирующее признание права автори-

Герцен Л И Соч. Т. 7. М , 1950. С. 251.

[2] *Соловьев Э.10* Правовой нигилизм и гуманитарный смысл права // Квинтэссенция. Философский альманах. М., 1990. С. 164.

тарным режимом, который не очень-то ;и нуждался в нем, так как использовал в основном волюнтаристские методы правления.

В то время не только никто не собирался возводить в стране храм законности и права, но даже не знал, как это делается – архитекторов не было. А.Я. Вышинский, мягко говоря, не оправдал таких надежд. Напротив, он создал храм беззакония и произвола.

Вместе с тем из права максимально выжимали его карательные возможности и немало «преуспели» в этом. Командно-бюрократическая система не только не боролась с правовым нигилизмом, но по-своему опиралась на него, ибо он прекрасно вписывался в эту систему. О правовом нигилизме даже не говорили, как будто его не существовало. В этой двойственности, своеобразном политическом флирте корни рассматриваемого явления. С одной стороны, право – рудимент и помеха, с другой – оно с полной отдачей использовалось как инструментально-принудительное средство.

В период сталинщины процветал как правовой нигилизм, так и правовой тоталитаризм. Ведь колесо репрессий крутилось в юридических формах, разыгрывались «театрализованные» процессы со всеми их атрибутами, скрупулезно соблюдались соответствующие нормы, инструкции. Право использовалось в качестве дубинки», с помощью которой, как известно, можно и нападать, и защищаться. Это значит, что право, в зависимости от того, в чьих оно руках, способно творить как добро, так и зло. Это – палка о двух концах». Еще И. Кант заметил:

•«Право может служить как средством ограничения произвола, так и средством попрания свободы человека»*.

Выше говорилось о том, что перестроечные» процессы, наряду с очистительной миссией, послужили мощным катализатором социально-правового нигилизма, который был вызван не только чисто внешними неурядицами этой ломки, но и более глубокими (подспудными) причинами.

В.А. Туманов отмечает, что как только страна отказалась от тоталитарных методов правления и попыталась встать на путь правового государства, как только люди получили реальную возможность пользоваться правами и свободами, так сразу же дал о себе знать низкий уровень правовой культуры общества, десятилетия царившие в нем пренебрежение к праву, его недооценка. Юридический нигилизм при востребованном праве оказался куда более заметным, чем при праве невостребованном[2].

Калт И. Соч. Т.4. 4.2. М., 1965. С. 140.

[2] См.: *Туманов В.А.* Правовой нигилизм в идторико-идеологическом ракурсе // Государством право. 1993. №8. С. 52. ,

Сегодня главный источник рассматриваемого зла – кризисное состояние российского общества. Социальная напряженность, экономические неурядицы, распад некогда единого жизненного пространства, региональный сепаратизм, дезинтеграция, конфронтация властей, морально-психологическая неустойчивость общества и многое другое не только не способствуют проявлению правового нигилизма, но постоянно воспроизводят и приумножают его.

Сложились идеальные условия для тех, кто не в ладах с законом, у кого на первом плане эгоистический интерес. Расхлябанность, произвол, своеволие, игнорирование правовых и иных социальных норм достигли критической точки, за которой начинаются стихия, хаос, разлад. Потеря же управляемости, выход ситуации из-под контроля создает тягу к «сильной руке», когда право вообще отодвигается в сторону. Люди испытывают страх, растерянность, отчаяние.

Именно поэтому страна нуждается не только в социально-экономической и политической стабилизации, но и в *правовой.* Более того, правовая стабилизация может в немалой степени способствовать упрочению положения дел во всех других областях.

Новая Конституция как раз и призвана была нормализовать обстановку, обеспечить эффективную деятельность всех государственных и политических институтов. Проблема, однако, в том, что принятая на референдуме Конституция имеет недостаточную (минимальную) леги-тимность и социальную базу, что затрудняет достижение на ее основе прочного гражданского мира и согласия.

Она писалась и принималась в великой спешке, многие юристы, политологи, общественные и государственные деятели уже тогда высказывали серьезные возражения против предлагаемого проекта. Однако их голоса не были услышаны. Потом сама жизнь подтвердила Справедливость этих замечаний, выявила другие недостатки и пробелы. Теперь же все более решительно ставится вопрос об изменении Конституции, внесении в нее поправок.

К тому же, в обществе до сих пор не развеяны сомнения относительно законности процедуры подготовки, проведения и подведения итогов референдума, самого факта одобрения Основного Закона страны положенным числом избирателей. В печати, политических кругах развернулась оживленная дискуссия по поводу необходимости внесения в этот документ ряда поправок и изменений, направленных на перераспределение власти, совершенствование механизма сдержек и противовесов.

[1] См.: Пробелы в российской Конституции и возможности ее совершенствования. Центр конституционных исследований. М., 1998. С. 1425.

Данное обстоятельство в значительной мере снижает моральный авторитет и реальную силу Конституции. Юридически же жить по ней обязаны все. Налицо у определенной части населения глубокий внутренний конфликт между несогласием с предложенным проектом и внешней необходимостью соблюдения уже принятого Основного Закона. А это еще один источник правового и нравственного нигилизма, ибо психологическая раздвоенность личности не позволяет ей сформировать четкую и активную социальную позицию в отношении нынешнего статус-кво.

Между тем, как писал И.А. Ильин, «честным, законопослушным можно быть только по личной убежденности, в силу личного решения. Без этого нет правосознания и лояльности, и гражданин становится не опорой, а брешью в правопорядке». Иначе говоря, важно, чтобы человек «свободною душой закон боготворил» (А.С. Пушкин). Именно поэтому следует различать *законопослушание* и *законоуважение.* Законопослушное поведение основано чаще всего на страхе, принуждении, в то время как закоиоуважение – на глубоком осознании необходимости следовать закону, праву. То есть это добровольная позиция индивида, соблюдение им закона 4 не за страх, а за совесть».

На Конституцию у нас, мягко говоря, никто не молится, включая и первых лиц. Если она мешает, ее игнорируют. Соответственно нет и конституционной законности, а есть конституционный нигилизм, неуважение к главному закону государства. Этот закон сразу же после его принятия стал нарушаться всеми структурами власти. Нарушается и в настоящее время. Более того, он не известен большинству россиян. Президент РФ в своем радиообращении 15 февраля 1997 г. признал:

«Знаю, не многие наши граждане читали текст нынешней Конституции».

Существует мнение, что самый законопослушный народ – англичане, Их склонность к скрупулезному соблюдению установленных правил граничит с педантизмом. Мы же, к сожалению, прослыли как самая незаконопослушная нация. Для многих из наших соотечественников ничего не стоит обойти закон,

схитрить, словчить, нарушить запрет, не подчиниться предписанию, сплутовать. Этого почти не стесняются, этим нередко даже бравируют. Не выработано исторически благоговейного, почтительного отношения к закону, его святости и незыблемости, в том числе к высшему правовому акту – Конституции.

Правовой нигилизм – продукт социальных отношений, он обусловлен множеством причин и следствий. В частности, он подпитывается и такими реалиями наших дней, как политиканство и циничный попу-

Ильин И.А. Наши задачи. М., 1993. С 182.

лизм лидеров всех рангов, борьба позиций и амбиций, самолюбий и тщеславий. Дают о себе знать эгоизм и властолюбие старой и новой бюрократии, некомпетентность и бестолковость чиновников. Последнее – традиционно больное место нашей государственности. Пушкинское «он чином от ума избавлен» подтверждается на каждом шагу. Полузнайство, невежество, дилетантство разрушают всякую правовую ткань, любые разумные юридические установления.

На личностном уровне правовой нигилизм выступает в двух качествах: как состояние умов, чувств, настроений и как образ действий, линия поведения. Последнее – индикатор вредности и опасности явления. Поступки – плоды помыслов, поэтому именно по поступкам можно судить о реальном наличии и последствиях правового нигилизма. Он может быть активным и пассивным, стойким и спонтанным, постоянным и ситуативным, проявляться в виде простого фрондерства, иметь личные причины, когда, скажем, гражданин недоволен судом только потому, что его осудили, а закон плох потому, что предусмотрел наказание за совершенное им деяние.

Нигилизм возникает и как результат неудовлетворенности субъекта своим социально-правовым статусом, неадекватным, по его мнению, собственным возможностям. В целом нигилизм выступает в теоретической (идеологической) и практической форме. Он различен в различных слоях и группах общества, зависит в известной степени от таких факторов, как возраст, пол, национальное происхождение, вероисповедание, должностное положение, образование.

Не последними причинами правового и нравственного нигилизма, деформации правосознания являются изъяны в следственно-прокурорской и судебной практике. Еще классики утверждали: есть два способа разложить нацию – наказывать невиновных и не наказывать виновных. У нас допускается и то, и другое. Устранение этих уклонов – один из путей формирования высокой правовой культуры общества, чувства законности и справедливости.

3. ФОРМЫ ВЫРАЖЕНИЯ ПРАВОВОГО НИГИЛИЗМА

Правовой нигилизм многолик, изощрен и коварен. Он способен быстро мимикрировать, видоизменяться, приспосабливаться к обстановке. Существует множество различных форм, сторон, граней его конкретного проявления. Укажем лишь на некоторые из них, наиболее яркие и очевидные.

1. Прежде всего это прямые преднамеренные нарушения действующих законов и иных нормативно-правовых актов. Эти нарушения составляют огромный, труднообозримый массив уголовно наказуемых деяний, а также гражданских, административных и дисциплинарных проступков. Злостный, корыстный уголовный криминал – наиболее грубый и опасный вид правового нигилизма, наносящий неисчислимый, не поддающийся точному определению вред обществу – физический, материальный, моральный.

В 1998 г. в России было совершено 2,5 млн преступлений, из них 60% – тяжких и особо тяжких; свыше 30 тыс. – умышленных убийств. Плюс полмиллиона нераскрытых дел из прошлых лет. И это только видимая часть айсберга, его верхушка. А сколько скрытых (латентных)? По данным Генпрокуратуры РФ на каждое зарегистрированное преступление приходится несколько

незафиксированных. Поэтому общий (реальный) уровень преступности гораздо выше, чем показывает статистика, он приближается к 10 млн преступлений в год.

Криминогенная ситуация в стране оценивается сегодня с помощью таких эпитетов, как разгул, обвал, беспредел. Преступность за последние годы возросла в 8 раз и приобрела мафиозно-организованный характер с преобладанием жестоких насильственных форм. Произошло сращивание ее с коррумпированной частью госаппарата, что, собственно, является определяющим признаком мафии. Появилась «крими-нальная юстиция».

Законы попираются открыто, цинично и почти безнаказанно. Преступный мир диктует свои условия, ведет наступление на само государство, претендует на власть. Он отслеживает и отчасти контролирует действия правоохранительных органов, использует по отношению к ним методы шантажа, подкупа, угроз, не останавливается перед расправой с законодателями, журналистами, судьями, банкирами, предпринимателями.

Преступность – мощный катализатор правового нигилизма, мрачная зона которого стремительно расширяется, захватывая все новые и новые сферы влияния. Цомимо теневой экономики, которая была и раньше, возникла теневая политика, невидимые кланы и группы давления. Злоумышленники не боятся законов, умело обходят их, используя разного рода правовые «дыры» и «щели». Действуют вполне легально или полулегально. Именно так разбогатели нынешние российские олигархи, которые сами пустили в оборот фразу «меня назначили миллиардером».

Президент РФ в своем третьем ежегодном Послании Федеральному Собранию признает: «Преступный мир, по существу, бросил вызов государству, вступив с ним в открытое единоборство. Появились хорошо организованные преступные сообщества со своими мозговыми центрами, исполнителями, «судами», «силовыми подразделениями». Эти структуры фактически осуществляют «регулирование» некоторых

хозяйственных отношений, даже «защиту» собственников, но уже по

своим, криминальным правилам».

Передел собственности, «первоначальное накопление капитала», «черный бизнес», обогащение любой ценой, люмпенизация населения – все это, как правило, происходит вне правового поля. Доля теневого сектора экономики составляет сегодня от 40 до 60%, а в некоторых регионах – до 70%. Он контролирует около 50% частных предприятий, 60% – государственных и до 80% – банков. Девятый вал преступности угрожает захлестнуть все общество, приостановить его демократическое развитие.

Слово «нигилизм» – слишком мягкое для отражения всего происходящего в данной области. Это – некая запредельность, «законы джунглей». Давно установлены международные преступные связи. По данным Прокуратуры РФ, только в 1998 г. за рубек утекло свь1ше 9 млрд долларов. Это на много больше, чем правительство «выпрашивает» у МВФ. А за все годы реформ – 350 млрд. Россия превращается в одно из самых криминогенных государств планеты. Беспрецедентно растет так называемая беловоротничковая преступность. По степени продажности своих чиновников Россия входит в первую десятку наиболее коррумпированных стран мира. Бандократия стремительно врывается в нашу личную и общественную жизнь. Все это создает непосредственную угрозу национальной безопасности страны.

2. Повсеместное массовое несоблюдение и неисполнение юридических предписаний, когда субъекты (граждане, должностные лица государственные органы, общественные организации) попросту не соотносят свое поведение с требованиями правовых норм, а стремятся жить и действовать по «своим

правилам». Неисполняемость же законов – признак бессилия власти. В одном из своих предвыборных выступлений Президент РФ признал, что «сегодня в России царит право вая анархия, законы никто не выполняет».

А в президентском Послании парламенту 1997 г. отмечается: «Абсолютное большинство возникших у нас проблем порождено, с одной стороны, пренебрежительным отношением к правовым нормам, а с другой – неумелыми действиями власти или ее пассивностью». Неподчинение же законам наносит не меньший вред обществу, чем их прямое

нарушение.

Международные организации и эксперты оценивают наше законодательство на «четверку», а за его соблюдение, исполнение, претворение в жизнь ставят «единицу». Ниже только нуль. Есть над чем задуматься. Многие федеральные и региональные чиновники или даже целые коллективы, субъекты Федерации отказываются выполнять те

или иные законы, так как они, по их мнению, «неправильные». Либо выставляют разные условия, ультиматумы, требования.

Законы легко переступают, блокируют, с ними не считаются, что означает своего рода социальный бойкот, саботаж, обструкцию. Закон для многих стал весьма условным понятием. Случается, что указы Президента России не признаются или толкуются на свой лад местными властями. Расхожая мысль о том, что законы пишутся для того, чтобы их нарушать, нередко у нас, к сожалению, оправдывается. Некоторые лица и структуры весьма стесненно чувствуют себя в конституционных рамках, они постоянно пытаются выйти из них.

Такое всеобщее непослушание – результат крайне низкого и деформированного правосознания, отсутствия должной правовой культуры, а также следствие общей разболтанности и безответственности. В подобной мутной среде, т.е. в условиях «криминальной демократии», весьма вольготно чувствуют себя всевозможные дельцы, нувориши, не привыкшие жить по закону. Легально и полулегально отмываются •«грязные деньги», перераспределяются материальные блага, общество расслаивается на «очень богатых» и «очень бедных».

Немалый вред правопорядку, интересам личности и общества причиняет и обыкновенное воровство – застарелая черта российского национального быта. На Руси воровали всегда, воруют и сейчас. В наши дни это выражается прежде всего в *тащиловке.* Ею занимаются не воротилы преступного мира, а так называемые «несуны», «хватуны», любители подбирать то, что плохо лежит. Крадут с полей, дач, огородов, цехов, складов, баз. Известная сентенция «не пойман – не вор» все чаще переиначивается в народе – «не пойман, но вор». Общественная мораль не очень-то и осуждает подобные явления – настолько это укоренилось в психологии многих людей. Мол, обычное дело, человек «умеет жить», государство не обеднеет и т.д. Закон же, будучи не в состоянии эффективно пресечь это массовое зло, практически молчит, хотя Уголовный кодекс предусматривает состав мелкого хищения. На такой «ухоженной» почве нравственно-правовой нигилизм процветает без особых помех.

Еще римские юристы провозгласили: бессмысленны законы в безнравственной стране. Они также утверждали, что бездействующий закон хуже отсутствующего. В России сложилась ситуация, когда игнорирование юридических норм, самой Конституции стало привычкой. Красноярский губернатор А. Лебедь в одном из своих интервью мрачно пошутил: «Собираюсь поставить в крае эксперимент: попробовать жить по закону». Это означает, что сейчас там живут не по закону, а, видимо, по криминальным правилам.

3. Война законов, издание противоречивых, параллельных или даже

взаимоисключающих правовых актов как бы нейтрализуют друг друга, растрачивая бесполезно свою силу. Нередко подзаконные акты становятся «надзаконными». Принимаемые в большом количестве юридические нормы не стыкуются, плохо синхронизированы. В результате возникают острейшие коллизии.

С другой стороны, имеются значительные пласты общественных отношений, не опосредуемых правом, хотя объективно нуждающихся в этом. Дает о себе знать и перенасыщенная регламентация отдельных сторон жизни общества, сохраняющаяся с прежних времен. Все это создает правовой беспорядок, неразбериху, войну законов и властей. Именно поэтому наше общество нередко называют системой, где все можно и в то же время ничего нельзя, где многое делается не благодаря, а вопреки закону. Запутанность же законодательства дает простор для волюнтаристских действий должностных лиц, властных структур.

Существует мнение, что война законов ушла в прошлое, что она велась, когда был союзный центр. Это не совсем так. Война законов не прекратилась, а видоизменилась. Конечно, накал ее спал, особенно в смысле риторики, эмоций, но она продолжается. Теперь эта война идет в рамках России между законами, указами, судебными решениями, правительственными постановлениями, а также между федеральными

и региональными актами.

В президентском Послании Федеральному Собранию 1999 г. указывается: «Необходимо как можно быстрее законодательно закрепить систему инструментов федерального контроля за законностью нормативных актов субъектов Федерации, предусматривающую, в частности, введение федерального Регистра правовых актов субъектов Федерации и установление санкций за умышленное неподчинение должностных лиц правовым актам федеральных органов власти. Требуется в короткие сроки разработать механизм реализации решений Конституционного Суда о признании неконституционными нормативно-правовых актов субъектов Федерации, противоречащих федеральному законодательству. Процедуры федерального принуждения могут быть также использованы в отношении органов государственной власти субъектов Федерации, нарушающих федеральные законы и судебные решения. Государственный контроль, федеральное принуждение на законной основе – обязательный элемент любой жизнеспособной федерации».

Известно, что некоторые республики в составе РФ провозгласили приоритет своих законов над общероссийскими. А ведь именно с этого началась в начале 90-х годов война законов в СССР, послужившая

) Российская газета. 1999. 31 марта.

одной из причин его распада. Сегодня мы имеем «второе издание» этой войны, но уже между новым центром и новыми его субъектами. Кстати, ни в бдной стране мира с федеративным устройством региональные законы не имеют превосходства над федеральными В противном случае был бы налицо государственный нигилизм.

Особенно тяжёлые бои (в буквальном и переносном смысле) развернулись в сентябре – октябре 1993 г. Между актами бывшего Верховного Совета и Президентскими указами. В тот момент беспрецедентная война законов и властей достигла своего апогея и существенно изменила морально-психйлОГический климат в стране. Это был «верхнеэшелонный» правовойнигилизм в его предельно острой, драматичной фбрме, приведший к кровопролитию и жертвам. Ничего подобного современная история не знает, аналогов нет.

По мнению Многих политологов и юристов (наших и зарубежных), известный Указ Президента РФ № 1400 От 21 сентября 1993 г. и последовавшие

за ним событий явились государственным переворотом, поскольку они привели к упразднению законно избранных органов власти и к смене общественно-политического строя, который затем был легализован выборами и принятием новой Конституции Объективности ради надо заметить, что в названных выше событиях правовой нигилизм проявили ббе конфликтующие стороны, только в разной степени и в разных целях.

Некоторым трагическим повторением происшедшего можно считать *способ разрешения* чеченского кризиса. В этой связи весьма актуально звучат сегодня слова В.С. Соловьева, который предупреждал-«Если Россия не откажется от права силы и не поверит в силу права, если она не возжелает искренне и крепко духовной свободы и истины, она никогда не сможет иметь прочного успеха ни в каких делах, ни внешних, ни внутренних». Ставка на силу не решает проблем, а загоняет их вглубь.

Но существует не только война законов, но и война с законом. Последняя принимает самые различные формы. А. Чубайс, будучи в свое время первым вице-премьером, заявил однажды в Госдуме- какие бы законы вы тут ни принимали, мы все равно будем делать так, как считаем нужным. Помимо двойного вето, воздвигнутого Конституцией на пути закона, он нередко подменяется, сводится на нет указами, инструкциями и другими подзаконными актами, изменяется или дополняется чиновникам»[2],

"* *Соловьев В б* Оправдание добра Нравственная философия //Соч В 2 т М, 1988 Т 1 С 24

[2] См *Лучин В О* «Указное п(яво» и России М, 1996

Есть и третье вето (предварительное) – это когда правительство в своем заключении накладывает табу на тот или иной проект закрна из-за отсутствия средств для его реализации. А поскольку практически любой закон требует определенных затрат для своего осуществления, то при желании исполнительная власть может всегда остановить любой неугодный закон. Но главное – это коллизии между законами и указами

К сожалению, Конституция РФ четко не разграничивает предметы. законотворчества и «указотворчества», не оговаривает твердо и однозначно, что законы обладают высшей юридической слой, пр сравнению со всеми иными нормативными актами, в том числе и указами, хотя этот основополагающий принцип является общепризнанным во всем мировом опыте.

В ней лишь глухо говорится о том, что «указы и распоряжения Президента не могут противоречить Конституции Российской федерации» (ст. 90), что «Конституции РФ и федеральные закону имеют верховенство на всей территории Российской Федерации» (ч. .ст, 4), чем подчеркивается главным образом пространственный момент. Между тем в правовом государстве закон должен иметь резусловный ц неоспоримый приоритет.

Спикер Госдумы Г.Н. Селезнев в своей книге «Вся власть – закону» пишет о негодной практике подмены законов указами, о параллелизме между этими актами, подчеркивает, что «россиянам, в том числе высокопоставленным, необходимо пересмотреть свое отношение к закону и преодолеть правовой нигилизм».

Война законов и властей – абсурдная и наиболее разрушительная форма правового нигилизма. Пагубность ее была убедительно продемонстрирована всей российской практикой последних лет. Общая картина усугубляется еще и тем, что кроме войны юридической в стране идет множество других войн (парламентов, президентов, бюджетов суверенитетов, компетенции, юрисдикции, телерадиоэфиров, полита- ческих деятелей и даже... компроматов) Что касается компроматов, то война между ними приняла в последнее время особенно неприглядный и безнравственный характер Соответственно много и разных беспределов – ценовой, налоговый, криминальный, информационный,

спекулятивный, инфляционный и т д В этих условиях ни один, Даже самый демократический, институт не в состоянии нормально работать.

4. Подмена законности политической, идеологической или прагматической целесообразностью, выходы различных официальных должностных лиц и органов, общественных групп и сил на неправо-

Селезнев Г И Вся власть – закону М, 1998 С. 17. / » I

вое поле деятельности, стремление реализовать свои интересы вне рамок Конституции или в «разреженном правовом пространстве» – вот приметы нынешней политической жизни в России.

При этом целесообразность может выступать под разным **сог* усом» – в виде государственной, партийной, местной, региональной, практической и даже личной. В любом случае закон отодвигается в сторону. Раз необходимо что-то сделать, а закон мешает, появляется тот или иной вид целесообразности. Законность нередко противопоставляется и так называемому здравому смыслу, от которого один шаг до произвола и самоуправства, или просто «правовой самодеятельности».

На данную форму правового нигилизма как весьма вредную и опасную указывают официальные лидеры. Президент РФ: «Нередко федеральными и региональными органами власти, отдельными должностными лицами делаются попытки обойти нормы Конституции и законов в угоду сиюминутной целесообразности и конъюнктуре». Установка на то, что «ради дела» или «здравого смысла» можно поступиться законом, владеет умами многих чиновников высокого ранга. Это касается и самого Президента.

Например, по мнению. В.О. Лучина, «глава государства присвоил . себе дискреционную власть, основанную на преобладании целесообразности над законностью»[2]. *Дискреционностъ* в переводе с латинского – «благоусмотрение», «воля победителя». В таких случаях обычно торжествует не сила права, а право силы. Так оно и произошло после «победы» одной из сторон в событиях осени 1993 г. В дальнейшем многое делалось, исходя из целесообразности. Данная форма правового нигилизма особенно опасна и нетерпима.

Это напоминает злополучную «революционную» или «классовую» законность. Наряду с «телефонным» и «мегафоннцм» правом нередко действует «право сильного», «захватное» или «явочное». Между тем попытки утвердить демократию вне законности порочны в своей основе. В прессе и специальной литературе не раз подчеркивалось: даже самый плохой закон лучше самой благой целесообразности, поскольку последняя не имеет границ. В принципе недопустимо, чтобы политическая логика брала верх над юридической.

Вместе с тем следует заметить, что идея законности и порядка при определенных обстоятельствах может быть использована заинтересованными лидерами и властными структурами как повод для применения силы и нарушения прав человека, равно как и необходимость борь-

* Выступление па Общероссийском конгрессе по правовой реформе // Российская юстиция. 1996. №5.С.3.

[2] *Лучин В.О.* «Указное право» в России. М„ 1996. С. 7.

бы с преступностью. Практика последнего времени подтверждает это. А как известно, нет ничего опаснее, чем узаконенное беззаконие. Это Своего рода правовой конформизм, когда идеи права и законности приспосабливаются к ситуации, когда они используются не во благо, а во

вред.

Очень точно подобную метаморфозу выразил И.А. Ильин: «По своему объективному назначению, – писал он, – право есть орудие порядка, мира и братства; в осуществлении же оно слишком часто прикрывает собой ложь и насилие, тягание и раздор, бунт и войну». Ш. Монтескье также указывал, что самая жестокая тирания – та, которая выступает под сенью законности и

справедливости. Р. Иеринг продолжает эту мысль: «Ужасное беззаконие может вершиться под видом

права над самим правом»[2].

К примеру, в фашистских государствах законы обычно соблюдаются строго и неукоснительно, но это вовсе не говорит о демократизме или правовом характере этих государств. Важно, чтобы реально обеспечивалась *защищенность личности, ее прав и свобод, в том числе и даже прежде всего от произвола самой власти.* Лозунг «диктатуры закона» выдвигался и выдвигается в разных целях. Хорошо известно, что в свое время у нас многое вершилось именно под флагом незыблемости «социалистической законности».

В президентском Послании Федеральному Собранию 1995 г. справедливо подчеркивается: «Важно осознать, что уважение к праву в обществе укоренится только тогда, когда право будет уважаться властью. ...Нет важнее задачи, чем утверждение в стране авторитета права. Десятилетиями, даже столетиями в России существовало неуважение к закону со стороны не только граждан, но и власти. И сейчас ее .представители нередко переступают через закон. Именно поэтому необходимо начать всемерное укрепление механизма властвования в рамках права. ...Переступить грань, за которой произвол становится системой, – значит открыть прямую дорогу к полицейскому государству».

Надо сказать, что здесь хорошим положительным примером мог бы служить сам Президент, но, увы, этого не происходит. Как свидетельствует со знанием дела бывший руководитель его администрации С. Филатов, не понаслышке знающий всю подноготную «политической кухни» в Кремле, «Президент не всегда исполняет Конституцию и является плохим гарантом ее соблюдения другими. Отсюда многие неприятности. Ну чего стоит, например, один из указов Президента, где есть такие слова: «Впредь до изменения соответствующего закона». Это

* *Ильин И.А. О* сущности правосознания. М., 1993. С. 225. [2] *Иеринг Р.* Борьба за право. М., 1991. С. 60.

значит, что завтра может появиться указ с более крутыми словами:

«Впредь до изменения Конституции...» Президент часто обходит законы, которые его по тем или иным причинам не устраивают. Ведь по Чечне был подготовлен Указ о введении чрезвычайного положения, но его нужно утверждать в Совете Федерации, а это хлопотно и может не получиться, проще придумать другую формулировку». В более поздней своей публикации С. Филатов снова подчеркнул: «Первый человек государства должен прежде всего строго соблюдать Конституцию, это его главная обязанность. Но он не только этого не делает, но часто игнорирует или нарушает ее». Опять злополучная целесообразность, причем на самом высоком уровне.

5. Конфронтация представительных и исполнительных структур власти возникла в процессе становления новой для России президентской вертикали управления при сохранении старой системы Советов. Эти две модели власти оказались несовместимыми по своим целям, задачам, методам. Отсюда – трения, конфликты, противостояния, стремление доказать, какая власть важнее и нужнее. Шла борьба за роль «обкомов», «горкомов», «райкомов», при которой законы никем не соблюдались. Плюс личные амбиции и соперничество лидеров, их претензии быть «первыми лицами», «хозяином» в данной «вотчине». При этом верх брали прежде всего престижные или карьеристские соображения, честолюбие, а не законопослушание. В то время к власти пришло много неопытных, не пригодных к практической работе людей с разрушительными, а не созидательными настроениями. Законы в этой борьбе были лишь досадной помехой.

Возникали ситуации двоевластия или, напротив, безвластия. Поскольку перетягивание каната долго продолжаться не могло, одна из сторон в конце

концов перетянула. Советы были упразднены. Однако война властей продолжалась, но уже в форме выяснения отношений между местными администрациями, их руководителями и представительными учреждениями, которые в это время с большим трудом стали формироваться по всей стране. Рецидивы такого противостояния не преодолены до сих пор.

Это своего рода «номенклатурный» или «элитарный» нигилизм, связанный с параличом власти, а любой паралич власти означает паралич права, закона. Здесь соединяются воедино государственный и правовой нигилизм, который дезорганизует сложившиеся нормы управления обществом. Сосредоточение всей полноты единоличной политической воли и силы на самой вершине пирамиды напоминает извест-

[!] *Филатов С.* Плоды правового нигилизма // Независимая газета. 1998. 28 авг.; Он *же.* Страна нуждается ц согласии //Независимая газета. 1998 18сент.

ный афоризм Гиляровского о том, что в России две напасти: внизу власть тьмы, а наверху – тьма власти. Опасная диспропорция, приводящая, как правило, к социальным катаклизмам.

Принцип разделения властей, заложенный формально в Конституции, на деле пока не сложился, система сдержек и противовесов не отлажена. Исполнительно-распорядительная власть оказалась, по сути дела, бесконтрольной, а потому самоуправной и во многом «свободной» от соблюдения законов, особенно на местах. Ее функции аморфны, размыты, нечетки.

В названном принципе внимание обычно концентрируется на *разделении* властей и забывается об их *субординации* и *взаимодействии.* Власти не могут быть равными, ибо одна из них – законодательная – призвана формировать и контролировать другую – исполнительную. В то же время власть в любом обществе едина, и разделение существует только в рамках этого единства. Источник у нее общий - воля народа.

У нас же ветви (органы) власти разделились до такой степени, что постоянно воюют и конфликтуют друг с другом как антиподы. Только сейчас данный факт начинает постепенно осознаваться, и участники этих политических баталий ищут мира и согласия между собой, дабы уберечь общество от катаклизмов, осложняющих и без того сложную ситуацию в стране. Это самая питательная среда для правового нигилизма. В упомянутом выше президентском Послании ФС 1999 г. отмечается, что «именно «дефицит» согласия, выразившийся в хроническом противостоянии исполнительной и законодательной ветвей власти, стал причиной, не позволившей последовательно проводить реформы».

Выражение «ветви власти» весьма точно определяет суть проблемы – ствол и корни всех ветвей едины. Разделение властей – всего лишь «прозаическое, деловое разделение труда, примененное к государственному механизму в целях управления и контроля». Это разграничение функций и полномочий, своего рода *специализация* в области государственной деятельности – каждый должен заниматься своим делом, не вторгаясь в компетенцию другого, но помня, что он – лишь часть целого.

Сегодня в России вместо разделения и взаимодействия возник дисбаланс властей. Объем полномочий Президента явно превышает физические возможности одного человека, какими бы качествами он ни обладал. Поэтому значительная часть этих полномочий перекладывается на вспомогательные службы, помощников, советников, секретарей. В частности, президентская Администрация постепенно транс-

Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 5. С. 203.

формировалась в некий надправительственный орган с властными функциями, хотя законодательной основы для этого не имеет.

Нередко исполнительная власть, вопреки общепринятой мировой практике, формирует и контролирует представительную, а не наоборот. Все это вносит разлад и асимметрию в структуру власти, создает неразбериху, обезличку, дублирование. В России до сих пор нет четкого механизма принятия наиболее ответственных решений, затрагивающих судьбы общества. А без наведения порядка во власти нельзя навести порядок в стране.

Кроме того, в государстве есть весьма важные органы, учреждения, которые не входят ни в одну из трех ветвей власти (Центризбирком, Центробанк, Счетная палата, Генеральная прокуратура, Уполномоченный по правам человека и др.), но которые тем не менее действуют в общей системе сдержек и противовесов, являются элементами единой государственной .«машины» и должны функционировать согласованно со всеми остальными ее частями.

С другой стороны, некорректно и «ранжирование» властей, когда, скажем, на одну доску ставятся МВД, ФСБ и... Генеральная прокуратура, которая является независимым органом и не входит в структуру исполнительной власти, а занимает свое особое место. Между тем ей даются «задания», «указания», устраиваются публичные нахлобучки наряду с названными выше ведомствами. Бывает, что даже суды зачисляются в разряд так называемых правоохранительных органов и ими тоже пытаются управлять и командовать. Словом, принцип разделения властей пока что остается красивым лозунгом, а не полноценным институтом. Поиск верных пропорций в нем продолжается. Трехкратная смена правительства в 1998 г. лишний раз говорит о том, что в данной области не все благополучно, что перетягивание каната носит перманентный характер.

Таким образом правовая ситуация в обществе остается неустойчивой, во властных структурах по-прежнему преобладают конфронтаци-онные тенденции: война компроматов, «подковерная борьба», угроза неожиданных и немотивированных отставок, «рокировок», столкновение различных олигархических групп и кланов, проникновение криминала в госаппарат, коррумпированность чиновников, социально-психологическая напряженность, предвыборные баталии, неуважение к законам.

6. Серьезным источником и формой выражения политико-юридического нигилизма являются нарушения прав человека, особенно таких, как право на жизнь, честь, достоинство, жилище, имущество, безопасность. Слабая правовая защищенность личности подрывает веру в закон, в способность государства обеспечить порядок и спокой

ствие в обществе, оградить людей от преступных посягательств. Бессш лие же права не может породить позитивного отношения к нему, а вызывает лишь раздражение, недовольство, протест.

Право как бы само выступает причиной нигилизма. По данным МВД РФ, примерно половина всех граждан, подвергшихся преступным посягательствам (изнасилование, грабеж, причинение телесных повреждений, хулиганство и т.д.), не обращаются ни в милицию, ни в прокуратуру, ни в суд, так как не верят в их возможности защитить и наказать виновного.

Человек перестает ценить, уважать, почитать право, так как он не видит в нем своего надежного гаранта и опоры. В таких условиях даже у законопослушных граждан вырабатывается нигилизм, недоверие к! существующим институтам. Признание и конституционное закрепле- ние естественных прав и свобод человека не сопровождается пока аде- кватными мерами по их упрочению и практическому претворению в жизнь. А невозможность осуществить свое право порождает у личности чувство отчуждения от него, правовую разочарованность, скепсис.

Только в 1998 г. на имя Уполномоченного по правам человека РФ поступило

около 7 тыс. жалоб и обращений граждан по поводу нарушения их прав. Еще больше таких заявлений поступает ежегодно в Про- куратуру и другие государственные органы и учреждения. «У нас пока не сложилась атмосфера уважения к правам человека. Этот важный гуманистический принцип еще не стал составной частью российской правовой культуры».

Следует отметить, что иногда борьба за права человека приводит к попранию самих этих прав. Стремление защитить одних граждан, утвердить в каком-то регионе законность и порядок оборачивается бедой для других. Примером может служить массовая гибель людей, в том числе и среди мирного населения, в ходе проведения «Миротворческой операции» в Чечне. Подобную акцию как «неадекватную и Несоразмерную» осудили Комиссия по правам человека ООН, другие междуна[11] родные организации. Ведь и легитимное применение силы должно от-" вечать определенным условиям. Известно, что права человека грубо попирались в Чечне и до ввода туда войск. Так что основания для принятия срочных мер были, другой вопрос – каких.

Мировое сообщество взяло под сомнение *не право* федеральных властей разрешить свой внутренний конфликт, а *способ* его разреше ния, неоправданно большие жертвы и разрушения. Нас как бы попеня- ли за неумелые, «топорные» действия, особенно на начальном этапе

___________- , • *I* 1,1 1 ((,» О 1 1)

Миронов О О Доклад о деятельности Уполномоченной» г(о пргйам Человека Российской Федерации и 1998 году// Российская газета. 1999 Ымарт»!

акции, ибо установление законности, разоружение противоправных формирований вылилось в кровопролитную? гражданскую войну с далеко идущими моральными последствиями, в акты терроризма с *про-,* тиврой стороны. В первой чеченской войне были убиты 100 тыс. человек и намного больше ранено, покалечено. Полмиллиона беженцев, разрушение жилищ, сел, городов. Таков результат «наведения конституционного порядка».

Иными словами, попрано *фундаментальное право человека на жизнь,* а если не гарантировано право на жизнь, то все другие права ничего не стоят. Страну захлестнула волна масштабных повсеместных нарушений прав граждан, особенно на труд, заработную плату, *аор* мальные условия жизни. Плохо, когда права человека нарушают *криг* минальные элементы, другие антисоциальные субъекты, но во сто крат опаснее, когда нарушителем становится само государство. Не зря гово- рят: ничто так не показывает бессилие власти, как постоянное проявление ее силы. Сила – не аргумент. ,

7. Наконец, можно выделить теоретическую форму правового нигилизма, проистекающую из некоторых старых и новых постулатов, Они были связаны как с догматизацией и вульгаризацией известных положений марксизма о государстве и праве, так и с рядом неверных или сугубо идеологизированных, а потому искаженных представлений о государственно-правовой действительности и ее развитии (отмирач ние государства и права, замена правового регулирования общенорм тивным или моральным, примат политики над правом, власти над зат коном, лобовой классовый подход, жесткий экономический детерминизм и т.д.).

Длительное и безраздельное господство позитивного права в худ-щем его понимании (только как властной воли государства) и отрицание естественного права не могло привести к адекватным выводам ц характерным для демократического гражданского общества. Зато эти воззрения хорошо вписывались в командно-бюрократическую систему, обслуживая интересы правящей партийно-политической элиты. *,*

Право трактовалось, да и сейчас еще нередко трактуется, исключительно в утилитарно-прагматическом ключе – как средство, орудие, инструмент, рычаг, способ оформления политических решений, а не как самостоятельная

историческая, социальная и культурная ценность. Такая интерпретация не могла выработать в общественном сознании подлинно ценностного отношения к праву. Напротив, усваивалась мысль о второстепенное™ и нерешающей роли данного института. Главное – это экономика, политика,, идеология, а не какие-то, там правовые ценности,

Но в последнее время появились и новейшие веяния, способные подогреть юридический нигилизм на теоретико-научном уровне («пи саное» И «неписаное» право, «чужое» и «свое»; противопоставление права и закона, возможность нарушения переднего во ими высших правовых идеалов; гипертрофированный разрыв естественного и позитивного права, нормативизма и социологизма и др.).

Из некоторых концепций объективно следует, что закон как бы изначально плох и его соблюдение не обязательно. На первом же месте должно стоять право, призванное выражать истинно демократические и нравственно-гуманистические устремления общества и личности. Спрашивается, а разве закон не может воплощать те же самые идеи и ценности? Пренебрежительное отношение к закону вольно или невольно формирует его «негативный образ», а следовательнб, правовой нигилизм.

Особенно рискованным выглядит отождествление права с «фактическим порядком отношений», ибо в свете этого тезиса Любые действия вйастей, чиновничества, аппарата можно рассматривать как «право». Ведь власти предержащие сами и создают угодный и выгодный им «порядок отношений». По такой логике даже нелегитимное применение силы окажется «правом», но «кулачным». И потом – как «фактический порядок отношений» (право) может регулировать тот же «порядок отношений»? Регулятор и регулируемое сливаются. А могут ли вообще Не юридические явления быть критерием поведения людей с точки зрения соответствия этого поведения правопорядку?

В данной связи не способствуют укреплению веры в право и бесконечные споры о его понятии, определении, в результате чего у граждан размываются представления о том, что же есть на самом деле право. В литературе верно подмечено, что при слове «прайо» одни вспоминают о существовании Уголовного кодекса с его суровыми санкциями, а Другие – о Декларации прав и свобод человека. Диапазон восприятия этого явления весьма широк и неоднозначен. Вообще, полемика б дефиниции права начинает иногда напоминать известный спор о стакане, который, по мнению одних, наполовину полон, по мнению других – наполовину пуст. Впрочем, названные и другие теоретические неурядицы – тема особого разговора.

Таковы основные сферы распространения и вместе с тем наиболее типичные на сегодня формы выражения правового нигилизма. Есть и другие его «измерения» и модификации (правотворческие экспромты, декларативность и многословие законов, неуважение к суду, ведомственность, неконтролируемые процессы суверенизации и сепаратизма, разбалансированность правовой системы, несогласдванность В управ-

лении, неплатежи, сшибка полномочий и юрисдикции различных органов, вседозволенность и т.д.).

Надо сказать, что иногда слишком рьяное и бездумное исполнение закона объективно означает не добро, а зло, т.е. приносит вред. Это своего рода нигилизм «наоборот». Такое происходит тогда, когда закон – неудачный, ошибочный, не отражает действительных потребностей жизни (например, чисто волюнтаристские «антиалкогольные» указы и законы середины 80-х годов). Их немедленная реализация вылилась в кампании, соревнования, рапорты – кто раньше создаст «трезвые зоны». Потом все быстро убедились, что «наломали дров». Тгц? что традиционное российское неуважение и неисполнение закона

нередко спасает страну от более разрушительных последствий, чем его скрупулезное соблюдение. Но это – исключение, а не правило.

Правовой нигилизм на всех этажах государственного здания и среди населения не знает пределов, потому и называется беспределом. бороться с ним обычными методами малоэффективно и непродуктивно, нужны глубоко продуманные, экстраординарные меры. Не могут быть далее терпимы неприглядные гримасы и уродства, искажающие до неузнаваемости облик новой России и ее неокрепшую демократию.

Необходимо, как советовал еще И.А. Ильин, сделать все, «чтобы приблизить право к народу, чтобы укрепить массовое правосознание, чтобы народ понимал, знал и ценил свои законы, чтобы он добровольно соблюдал свои обязанности и запретности и лояльно пользовался своими полномочиями. Право должно стать фактором жизни, мерою реального поведения, силою народной души».

, Подытоживая все сказанное, можно выделить некоторые общие, наиболее характерные черты современного правового нигилизма. Это:

во-первых, его подчеркнуто демонстративный, воинствующий, конфроцтационно-агрессивный характер, что обоснованно квалифицируется общественным мнением как беспредел или запредельность;

во-вторых, глобальность, массовость, широкая распространенность не только среди граждан, социальных и профессиональных групп, слоев, каст, кланов, но и в официальных государственных структурах, законодательных, исполнительных и правоохранительных эшелонах власти;

в-третьих, многообразие форм проявления – от криминальных ДО легальных (легитимных), от парламентско-конституционных до ми-тицгово-охлократических, от «верхушечных» до бытовых;

в-четвертых, особая степень разрушительности, оппозиционная и популистская направленность, регионально-национальная окраска, переходящая в сепаратизм;

Ильин ИА. О сущности правосознания М , 1993 С 31

в-пятых, слияние с государственным, политическим, нравственным, духовным, экономическим, религиозным нигилизмом, образующими вместе единый деструктивный процесс;

в-шестых, связь с негативизмом более широким течением, захлестнувшим в последние годы сначала советское, а затем российское общество в ходе демонтажа старой и создания новой системы, смены образа жизни.

Правовой нигилизм приобрел качественно новые свойства, котй-[1] рым он не обладал ранее. Изменились его природа, причины, каналы влияния. Он заполнил все поры общества, принял оголтелый, повали ный, неистовый характер. В печати это не раз обозначалось словами «нигилятина», хаос, «вакханалия». Писалось о тупиках беспределов,[1] правовом «Чернобыле», «правовом большевизме» (А. Мигранян).

Сложилась крайне неблагоприятная и опасная социальная среда, постоянно воспроизводящая и стимулирующая антиправовые устрем-[1] ления субъектов. К сожалению, правовой нигилизм не спадает, а про грессирует. Возникло грозное явление, которое может отбросить демо" кратические преобразования в России на многие десятилетия назад.

Основные пути преодоления правового нигилизма – это повышение общей и правовой культуры граждан, их правового и морального сознания; совершенствование законодательства; профилактика право[1]-нарушений, и прежде всего преступлений; упрочение законности и правопорядка, государственной дисциплины; уважение и всемерная защи- та прав личности; массовое просвещение и правовое воспитание насе- ления; подготовка

высококвалифицированных кадров юристов; ско- рейшее проведение правовой реформы и другие. Однако ясно, что «правовой нигилизм невозможно ликвидировать немедленно». Этб[1] трудный и длительный процесс. ,

В конечном счете все формы и средства борьбы с нигилизмом свя- заны с выходом общества из глубокого системного кризиса – социалЬ ного, экономического, политического, духовного, нравственного. Однако многое зависит и от активной позиции самой личности, ее противо действия силам зла.

Р. Иеринг писал: «Каждый призван и обязан подавлять гидру про-[1] извола и беззакония, где только она осмеливается поднимать свою голову; каждый, пользующийся благодеяниями права, должен в свой черед также поддерживать по мере сил могущество и авторитет закона – словом, каждый есть прирожденный борец за право в интересах
общества»[2].)

[1] *Катай МВ.* Интервью журналу «Государство и право» // Государство и право-
1998. № 2 С 7
[2] *Иериш Р.* Борьба за право М , 1991 С. 37.

4. ПРАВОВОЙ ИДЕАЛИЗМ И ЕГО ПРИЧИНЫ

Если правовой нигилизм означает недооценку права, то правовой идеализм – *переоценку права.* Оба эти явления питаются одними корнями – юридическим невежеством, неразвитым и деформированным правосознанием, дефицитом политико-правовой культуры. Указанные крайности, несмотря на их, казалось бы, противоположную направленность, в конечном счете смыкаются и образуют как бы «удвоенное» общее зло. Иными словами, перед нами две стороны «одной медали».

Хотя внешне правовой идеализм менее заметен, не так бросается в глаза (во всяком случае, о нем почти не говорят, он не «на слуху»), явление это причиняет такой же вред государству, обществу, как и правовой нигилизм. Он крайне деструктивен по своим последствиям. Осознается это, как правило, «потом», когда итог становится очевиден. Вот почему, борясь с правовым нигилизмом, не следует впадать в другую крайность – правовой фетишизм, волюнтаризм, идеализм.

Вообще, идеи о возможности принципиального- изменения общества с помощью мудрых законов – древнего происхождения. Из этого исходил еще Платон в своих мечтах об идеальном государстве. Да и французские просветители не раз указывали на подобный путь избавления от несправедливых порядков. Но жизнь неизменно опровергала эти представления. Как известно, марксизм едко высмеивал всевозможные концепции «юридического социализма». Так, Ф. Энгельс еще в 1847 г., критикуя манифест Ламартина, писал, что предлагаемые в нем меры, например всеобщее бесплатное обучение, «способны лишь ослабить революционную энергию пролетариев; либо это чистая благотворительность; либо просто громкие фразы, лишенные всякого практического смысла, вроде упразднения нищенства чрезвычайным законом, ликвидации общественных бедствий законодательным пу"ем, учрежу дения министерства народной жизни и т.п.».

В практическом плане на право нельзя возлагать несбыточные надежды – оно не всесильно. Наивно требовать от него большего, чем оно заведомо может дать, ему необходимо отводить то место и ту роль, которые вытекают из объективных возможностей данного института. Непосильные задачи могут только скомпрометировать право. Поэтому его нельзя возводить в абсолют.

Между тем в условиях возникшей у нас еще в период «перестройки» правовой эйфории у многих сложилось убеждение, что достаточно принять хорошие, умные законы, как все сложнейшие и острейшие проблемы общества

будут решены. «Вот примем пакет законов, и жизнь улуч-

Маркс К. Энгельс Ф Соч Т 4 С 346

шится». Но чуда не происходило, законы принимались; а дела стояли на месте и даже ухудшались В результате наступило известное разочарование в законах, появились признаки правового скепсиса.

Помнится, в разгар работы союзного парламента пресса в негатив-[1] но-иронических тонах много писала о «магии», «девятом вале», «буме», «каскаде» законотворчества, о «мертворожденных» и полузабытых йа"- конах. В какой-то мере эти продолжалось затем и в период деятельное*-ти бывшего Верховного Совета России, а также нынешнего Фёдераль[1] ного Собрания. Оказалось, что быстрых и легких решений Нет.

Из низов слышались и более раздраженные голоса «Хватит, мы уже сыты по горло законами, они ничего не дают». Подобный упреки высказываются и сейчас. Это и понятно – ведь законы сами по себе не могут накормить, одеть, обуть людей, улучшить их благосостояние, они могут лишь способствовать либо не способствовать этому, нечто закреплять, охранять, регулировать, распределять, но не производить. Поэтому! уповать только на «скоростнбе» правотворчество - значит питать юрй* дические иллюзии. Нужны прежде всего социальные, экономические, политические, организационные и иные меры плюс законы. Лишь со- вокупное действие всех этих факторов может дать желаемый эффект.

Закон, как известно, есть официальное признание факта; и не более того. Он лишь оформляет, «протоколирует» реально сложившиеся от ношения. Как ни избиты у нас слова классикой о том, что право не может быть выше, чем экономический строй и обусловленное им куль" турное развитие общества, они верны, так как проверены практикой.

Ясно, что проводимые в нашем обществе преобразования нуждакяч ся в надежном правовом обеспечении, но оно не может быть чисто;

волевым. Бессилие законов порождает все тот же нигилизм, неверие в реальную значимость принимаемых актов, в их способность изменить ситуацию. Законы не работают, значит, и отношение к ним более чем прохладное, их престиж падает вместе с престижем власти.

Банально звучит мысль о том, что самый прекрасный закон ничего не стоит, если он практически не исполняется Еще Ш Монтескье;

писал. «Когда я отправляюсь в какую-либо страну, я проверяю не то, хороши ли там законы, а то, как они осуществляются, ибо хорошие I законы встречаются везде». Жизнь не раз подтверждала эту аксиому

Правовой идеализм породил у значительной части людей кризис веры в законодательные, а в более широком плане -»- в парламентоко-конституционные пути решения назревших проблем, в новые дрогрес- сивные институты. Идеализмом с самого начала страдали некоторые лозунги перестройки, а затем и периода реформации (ускорение соци

Монтескье Ш Избр произв М , 1955 С. 318

ально-экономического развития, искоренение пьянства, резкое повышение жизненного уровня народа, плавное и безболезненное развертывание демократии, гласность и др.).

Хотелось все это побыстрее воплотить в законах, закрепить юридически, провозгласить в конституциях. На деле же форсированного перехода общества из одного состояния в другое не получилось, ожидания затянулись. Наступило «социальное похмелье» – горькое и мучительное. Идеалистические скороспелые прожекты, как правило, сурово мстят за себя. Это тот же нигилизм, только с обратным знаком. И он не менее вреден.

Распространению юридического идеализма способствовало и то, что у нас

долгое время преобладал чисто прагматический подход к Праву (орудие, инструмент, средство, рычаг и т.д.). В соответствии с этим на право взваливали «неподъемный груз», возлагались слишком большие надежды, которые в дальнейшем не оправдались. Правовой скептицизм особенно усилился в последние годы, когда общество от-чс1ливо осознало, что многие законы, принятые в период реформ, ока« запись малоэффективными и не привели к достижению желаемых целей, а некоторые дали отрицательный результат.

Инерция политического и правового идеализма идет еще от старых коммунистических времен, когда господствовал своего рода культ всевозможных планов, решений и постановлений «исторических», «судьбоносных», «эпохальных». О дальнейшем развитии, усилении, укреплении, повышении чего-либо... Насаждалась безоглядная вера в их магическую силу. И все они, как правило, переводились на язык законов, которые из-за этого сильно напоминали партийные резолюции.

Дутые программы и обещания, лозунги о светлом будущем были излюбленными приемами работы с «массами». Говоря словами Герцена, идеология ставилась выше фактологии. Строительство воздушных замков (точнее, бумажных) помогало жить в мире иллюзий. Однако действительность быстро разрушала эти эфемерные храмы и возвращала в мир суровых реальностей. Заманчивые цели снова и снова оказывались недостижимыми, горизонт отдалялся.

К сожалению, рецидивы прошлых уроков встречаются и сейчас, но теперь в форме популизма, непродуманных, легковесных заявлений, программ, посулов, шоковых рывков, наигранного оптимизма, неоправданных прогнозов, посланий, упований на авось, веры в чудо и т.д. Как и раньше, принимаются законы, указы, постановления или отдельные юридические нормы, которые заведомо невыполнимы и отражают лишь стремление их авторов бежать «впереди паровоза». Сказывается неспособность трезво оценить реальную ситуацию, предвидеть последствия. Примеров много.

В 1993 г. Правительством РФ была одобрена явно скороспелая общероссийская программа «Жилье» (по типу успешно провалившейся союзной), которая предусматривала к 2000 г. трехкратное увеличение строительства нового жилья. Наивность быстро дала о себе знать – программа, мягко говоря, забуксовала. В том же году принимаются Основы законодательства о культуре. Судьба – та же. Не сработал знаменитый президентский Указ № 1 «О первоочередных мерах по развитию образования в РСФСР», так как не имел под собой необходимой материальной основы. Таких необеспеченных решений и программ набралось уже немало. Грубо говоря, законы есть, а

денег нет.

Не реализуется в полной мере Закон «О ветеранах» от 25 января 1995 г. Улыбку вызывают указы Президента о своевременной выплате зарплаты. Последний из них (от 5 мая 1998 г.) называется: «О дополнительных мерах по обеспечению выплаты заработной платы работникам бюджетной сферы и оздоровлению государственных финансов». А через три месяца (17 августа) произошел обвал финансовой системы, начались забастовки и голодовки учителей, врачей, других категорий служащих. Не помогает делу и установление уголовной ответственности за задержку зарплаты (Закон от 13 июня 1997 г.). Кого судить? Кто

виноват?

Указы и другие акты о борьбе с коррупцией и преступностью давно охарактеризованы в печати как *маниловщина, донкихотство.* Они не только не привели ни к какому прорыву в данной области, а скорее, наоборот, усугубили

положение, подорвали веру людей в закон и власть, послужили как бы «дымовой завесой» (Не хватало еще указа о борьбе с бюрократизмом.) Мелькают саркастические выражения и заголовки статей: «Преступники не уйдут от доклада», «Борьба с преступностью особенно хорошо выглядит на бумаге», «Власть объявляет бумажную войну криминальному миру» и т.п.

Время от времени стране, населению демонстрируется высочайший гнев по поводу разгула преступности и коррупции, объявляются «беспощадная война», «бой», «фронтальное наступление» и т.д., но подлинной политической воли, судя по всему, не проявляется, а главное – отсутствует материальная основа для таких мер. Как говорится, много шума и ...ничего. Последние события, связанные с обвинениями в коррупции в высших эшелонах власти и банковско-финансовой системе,

повисли в воздухе.

Поэтому уповать в борьбе с указанным злом только на закон или кадровые перемещения, доклады, призывы, штабы, комиссии – значит заранее обрекать проблему на тупиковое состояние. Именно так и происходит. Генеральный прокурор РФ заявил: «Федеральная программа

борьбы с преступностью принята для того, чтобы сказать: уважаемая общественность, борьба с преступностью ведется».

В январе 1999 г. было принято очередное правительственное постановление об усилении борьбы с организованной преступностью и кор[1]-рупцией, утверждена соответствующая программа на период до 2001 г. На ее реализацию требуется 3 млрд рублей, источник этих средств не указан. Вполне возможно, что данную программу может постигнуть участь всех предыдущих прекраснодушных актов и намерений. «Скальпель уголовного закона пока не успевает отсекать ткани госаппарата, пораженные метастазами коррупции»[2].

В 1993 г. в России был отменен режим прописки, однако до сих пор нет ни одного города или даже населенного пункта во всей Федерации, где бы прописка не действовала. Да и трудно реализовать закон, для которого не созрели необходимые объективные условия,-основываясь лишь на одном желании. Соответственно нереализуема и статья 27 Конституции о свободе передвижения. Опять идеализм, забегание вперед.

В настоящее время прописка заменена регистрацией. Различие между ними состоит в том, что в основе прописки лежит *разрешительный* принцип, а в основе регистрации – *уведомительный.* Излишне говорить о том, насколько это важно для каждого отдельного индивида, семьи, общества в целом. Это не что иное, как переход к цивилизованным формам общежития. Но опять-таки в силу неподготовленности страны к этому переходу, новый институт пока не работает и прописка продолжает действовать практически повсеместно.

Подобные «революционные порывы» можно объяснить лишь стремлением во что бы то ни стало, независимо от реальных возмож*-ностей, сделать все так, как у «них». Но такое неудержимое законодательное «хотение» и есть идеализм. Благие намерения и цели должны соизмеряться с условиями, средствами, методами их достижения;

В прессе все чаще встречаются справедливые высказывания о том, что у нас внизу – правовой нигилизм, а наверху – правовой фетишизм и даже цинизм.

В свое время бывший союзный президент ошеломил всех здравомыслящих граждан грозным указом о разоружении самовольных военных формирований и сдаче незаконно хранящегося оружия в двухнедельный срок. Президент России в своем Обращении к участникам чеченского конфликта от 29 ноября 1994 г. отвел на «роспуск вооруженных формирований и сдачу оружия» уже 48 часов. Потом этот срок

Росси йская газета. 1996.17 окт. [2] Парламентская газета. 1999.18 марта.

был продолен еще на трое суток. Конечно, оба эти чисто импульсивно-волевых акта остались на бумаге, а разоружение непокорных «боевиков» растянулось почти на два года, но цель при этом так и не была

достигнута.

В народе укоренилось мнение: закон все может. И это несмотря на неуважительное отношение к нему- Данный парадокс еще раз показывает, что правовой нигилизм и правовой идеализм – два полюса одного явления, которое отражает наше противоречивое время. Очень часто подтверждается старая истина: закон могуч, но власть нужды сильнее. И жизнь диктует свое. Закон, не выражающий «нужды», –

бумажка.

Элементы идеализма и правового романтизма содержит российская Декларация прав и свобод человека и гражданина 1991 г., ибо многие ее положения в нынешних кризисных условиях неосуществимы. Она еще долгое время будет восприниматься обществом как некий свод мало чем пока подкрепленных общих принципов или своего рода тор жественное заявление о намерениях и желаниях, а не как реальный

документ.

В президентском Послании парламенту 1995 г. справедливо отмечается, что в нашем обществе зреет опасное явление; «Права личности, никогда в отечественной истории не считавшиеся практическим государственным приоритетом, рискуют и впредь остаться декларативными. По-прежнему власть будет лишь упоминать о них в официальных документах, а граждане – испытывать на себе собственную пра[1]-вовую незащищенность. Другими словами, опасность состоит в дискредитации понятия «права человека» в социальной и политической

практике».

Известным правовым романтизмом можно считать ст. 1 Конститу

ции РФ, гласящую, что Россия уже сегодня является *правовым государ[4] ством.* Здесь явно желаемое принимается за действительное. Не случайно в президентском Послании Федеральному Собранию 1994 г. это положение как бы дезавуируется: «Мы должны признать – в России пока нет полноценного демократического правового государства».

Это, скорее, цель, лозунг, перспектива, а не состоявшийся факт, хотя в качестве программной эта концепция возможно и заслуживала провозглашения в Основном Законе страны. Иными словами, хорошо уже то, что такая идея *заявлена, законодательно закреплена,* ибо умолчание по этому поводу было бы вообще непонятным. Но правовое государство не может быть в один прекрасный момент введено «сверху», в декретном порядке. Оно будет постепенно создаваться в ходе длительного и трудного развития российского общества.

О заманчивой идее правового государства мечтали даже русские самодержцы – Петр I, Екатерина II, Александр II. Но эти красивые мечты так и остались мечтами. В какой-то мере все наше «перестроеч-ное» и «реформаторское» законодательство грешит идеализмом, про" жектерством. В юридической литературе не раз высказывались мнения против форсирования сроков построения правового государства, так как любые кавалерийские наскоки на социальные процессы всегда оборачивались для общества негативными последствиями.

В настоящее время сам курс реформ разрушил многие иллюзии – надежду на лучшую жизнь, справедливость, высокие нравственные идеалы, гуманизм, реализацию основных прав человека. Произошло отчуждение власти от народа, а народа – от власти. «На развалинах советской мифологии мы стали возводить

новую мифологию – мифологию «невидимой руки» рынка, мифологию свободы. Реформатор ры дискредитировали реформы. ...Вряд ли нужно было отказываться от прежней системы социальных гарантий, направляющей роли государства».

Демократия, освободив общество от тоталитарных пут, не сумела сама по себе обеспечить его поступательное развитие. А кое в чем произошел откат назад. Принято немало бесполезных или неэффективных законов. В то же время многие важнейшие сферы жизни до сих пор остаются вне юридической регламентации, хотя остро нуждаются в этом. Новые, «рыночные» лозунги, идеалы не осуществились, ожидания не оправдались. А главное, для большинства населения не ясно куда идем, чего хотим? Отсюда журналистские остроты: куда идем непонятно, но что мы придем туда первыми, сомнений нет.

Но подлинная беда состоит в том, что даже хорошие и нужные законы не работают – в одних случаях потому, что отсутствуют необходимые механизмы их реализации, в других (и это главная причина) – из-за того, что вокруг простирается ненормальная среда их «обитания» и функционирования. Бушует нравственный и правовой нигилизм, общественные отношения находятся в состоянии хаоса, ломки, крайней неустойчивости, зыбкости, законы бессильны их упорядочить, стабилизировать, направить в нужное русло. В этом смысле право испытывает небывалые «перегрузки», оно не справляется со своими регулятивными и защитительными функциями.

Поэтому, если тот или иной закон не работает, это еще не означает, что он плох. Не все зависит от самого закона. Проблема сложнее. Определенные слои населения психологически не готовы к переменам, нередко сопротивляются им. Юридические нормы не могут развязать

Ковии Л. Разрушение иллюзий // Известия. 1998.31 дек.

тугие клубки возникающих противоречий, а в ряде случаев встречают противодействие.

Власть слаба, она не может собрать налоги, обеспечить реализацию своих законов, остановить преступность, защитить граждан. Она не справляется с первейшей функцией – регулятора общественной жизни, порядка, стабильности. Предписания сверху во многих случаях внутренне не воспринимаются теми, на кого они рассчитаны. В этих условиях законы существуют как бы сами по себе, а жизнь – сама ПО себе.

И это тоже идеализм, ибо законодатели, исходя из своих высоких целей, идей, замыслов, конвейерно принимают и принимают законы, заведомо зная, что они не достигают конечных целей и уходят в песок. Нередко важнейшие акты застревают на полпути к своим непосредственным адресатам – их стопорит чиновничья бюрократия в силу общей разболтанности, бесконтрольности, коррумпированности. Среди новой номенклатуры есть и те, кто к любым начинаниям отно- сится, как и прежде, по принципу: важно вовремя «прокукарекать», а там пусть хоть не рассветает.

Сами парламентарии удручены тем, что выдаваемые ими «на-гора»- в большом количестве законы не «приживаются». Бывший замести- тель председателя Комитета по законодательству союзного парламента К.Д. Лубенченко мрачно сравнивал законодательные усилия тогдаш" них депутатов «с попытками вырастить сад в жестоких условиях пустыни. Иногда представляется, что законы, которые мы разрабатываем, отторгаются действительностью, как саженцы бесплодной почвой, И возникает чувство тревоги и безысходности». Как видим, проблема «отторжения» законов возникла не вчера, но она существует и сегодня.

Власть бессильна заставить законы работать, поэтому она их просто- издает. Но законодатель не вправе идти на поводу у обыденного со- знания – надо срочно принять такой-то закон; он обязан смотреть дальше, предвидеть

последствия. Правовое самообольщение опасно, ибо оно порождает беспочвенные надежды, убаюкивает общество. В последнее время чуть ли не еженедельно принимаются и публикую ются «целевые федеральные программы», но каждому ясно, что они -невыполнимы.

Попытки «пришпорить» социальный прогресс с помощью одних только законов, как правило, заканчивались конфузом. Примеров тому не мало, и из них необходимо извлекать уроки. Прежде всего это ведет к девальвации законов, которые начинают работать вхолостую, созда- вая видимость решения проблем.

См : *Лубенченко К Д.* Безработные законы // Известия. 1990. 25 апр.

Конечно, есть и хорошие, полноценные законы, за которыми – ум, опыт, старание их создателей, но, как заметил Достоевский, «чтобы быть умным, одного ума мало». Ум надо еще реализовать, поставить на службу обществу, людям. Иначе он мертв и бесполезен. «Умных» бездельников и советников у нас не мало.

Абсолютизация права, наделение его чудодейственными свойствами сродни поклонению искусственно созданному идолу. Такое обожествление явления -* это существование в мире иллюзий. Отсюда – лавинообразный рост законов и указов за последние восемь лет, поиск спасения именно в них. Но еще древние говорили: в наиболее испорченном государстве – наибольшее количество законов. Сейчас всем ясно – сотней или даже тысячей законов положения не изменить, если только они не подкрепляются другими мерами. Полоса «демократического романтизма» проходит.

Возникает вопрос: что надо делать раньше – создавать условия или принимать законы? Очевидно, то и другое. Противопоставление этих двух начал неверно и недопустимо. Законодательные и общественные процессы Должны развиваться синхронно, они взаимозависимы. Между тем нередко наблюдаются ситуации, когда юридические нормы либо забегают вперед, либо принимаются «вдогонку»

Бывает и так, что законы, указы издаются не в целях их реального воздействия на общественные отношения, а для снятия социальной напряженности, бсобенно как раз в социальной сфере. На это совершений справедливй обращено внимание во втором президентском Пй-сланий парламенту, в котором отмечается, что именно в этих вопросах «откровенность и честность важнее всего; люди гораздо в большей степени страдают от неоправданных обещаний и посулов, чем от объективной оценки реальности». Но дело в том, что и президентские указы грешат этим же недостатком.

Г1

В критический момент выдаются «векселя», принимаются всевозможные «федеральные программы», повышаются ставки, оклады, пособия, которые затем не оплачиваются. Подобные акты, заявления носят в основном популистский характер и не решают проблем по существу, а загоняют их вглубь. Достигается лишь временный и обманчивый эффект. Потом эти проблемы возникают вновь, но уже в более острой форме. Усилия тратятся на гудок, а не на реальное движение. Особенно бросается в глаза предвыборный популизм, когда кандидаты в депутаты и в президенты не скупятся на обещания

В массовом сознании существует не только непонимание значения юридической формы, но и явное ее преувеличение, гипертрофирование как панацеи от всех зол. Иллюзии владеют многими, в том числе и

законодателями, которые убеждены, что с помощью законов одним махом можно реформировать страну, исцелить общество от болезней.

Нельзя, например, декретом сверху ввести мир и согласие в стране. Это напоминает попытки известного литературного персонажа установить с помощью законов единомыслие в России. Каждому ясно, что единение и сплоченность достигаются совсем иными путями и средствами. Административными же

распоряжениями и указаниями можно только дискредитировать эту благую цель.

Но сегодня одновременно возникла и другая тенденция. Как отмечается в литературе, «бытовавшая на всех уровнях правосознания наивная вера во всемогущество закона сменяется более сдержанным отношением к нему Социальные ожидания все более возлагаются уже не столько на грядущий справедливый закон, сколько на оперативные распоряжения власти, не обязательно облеченные в нормативно-правовую форму». Получается, что фактический порядок и фактическое поведение чиновников и есть право. Неписаное...

Таким образом, наше эклектичное и деформированное правосознание делает очередной зигзаг и, увы, не в сторону уважения и почитания закона. Мы склонны уже одобрять и неправовые действия – лишь бы они давали нужный результат. Опасный поворот. Это что-то близкое к 4юрмуле: цель оправдывает средства. Неразвитое юридическое мышление мешает определить, чего, собственно, мы хотим от права – чтобы оно по-прежнему служило инструментом или гарантом?

Продолжение реформ в России требует прочной правовой основы, особенно в экономической сфере. Блок таких законов призвана принять в соответствии с Конституцией Государственная Дума. Однако при этом важно, чтобы народные избранники имели четкое представление о пределах и реальных возможностях юридических законов, путях их воплощения в жизнь. В противном случае общество опять будет жить в мире иллюзий.

Давно сказано: чтобы не разочаровываться, не следует очаровываться. Чрезвычайно важно и необходимо преодолеть как правовой нигилизм, так и правовой идеализм, которые питают друг друга.

ЛейстОЭ Три концепции права//Государство и право 1991 № 12 С 9

ТЕМА 32. МЕХАНИЗМ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ *(А.В. МАЛЬКО)*

1. ПРАВОВЫЕ СРЕДСТВА: ПОНЯТИЕ И ВИДЫ

Право – многогранное явление, призванное регулировать общественные отношения. Его можно рассматривать с разных сторон.

В роли социального феномена цивилизации, элемента культуры, меры свободы ч справедливости право в большей степени характеризуется *как цель* по отношению к обществу, приобретает мощное социальное звучание.

Наряду с этим право можно оценивать и *как средство* (инструмент) для разрешения практически значимых задач общества, для удовлетворения интересов людей. Данный подход в юридической науке называют инструментальным, в рамках которого и исследуются правовые средства.

Как и многие юридические понятия, правовые средства сначала анализировались на отраслевом уровне – в сфере гражданского права, где рассматривались в качестве юридических способов решения субъектами соответствующих задач, достижения своих целей (интересов).

Вместе с тем проблема правовых средств выступает прежде всего как общетеоретическая проблема. В теории права под правовыми средствами понимают институционные явления правовой действительности, воплощающие регулятивную силу права, его энергию, которым принадлежит роль ее активных центров[2].

В самом общем виде правовые средства – *это правовые явления, выражающиеся в инструментах (установлениях) и деяниях (технологии), с помощью которых удовлетворяются интересы субъектов права, обеспечивается достижение социально полезных целей[3].*

[1] См.: *Пугинский Б.И.* Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. М., 1984. С. 87. См. также: *Баршюв НА.* Имущественные потребности и гражданское право. Саратов, 1987. С. 64.

[2] См.: *Алексеев С.С.* Правовые средства: постановка проблемы, понятие, классификация // Сов. государство и право. 1987. № 6. С. 14.

[3] См.: *Малько Л В.* Правовые средства: вопросы теории и практики // Журнал российского права. 1998. № 8. С. 66-77.

Эти цели могут быть различны, но в конечном счете они сводятся к справедливой упорядоченности общественных отношений. В качестве правовых средств выступают нормы права, правоприменительные акты, договоры, юридические факты, субъективные права, юридические обязанности, запреты, льготы, поощрения, наказания и т.д.

Признаки правовых средств:

1) выражают собой все обобщающие юридические способы обеспечения интересов субъектов права, достижения поставленных целей (в чем проявляется социальная ценность данных образований и в целом

права);

2) отражают информационно-энергетические качества и ресурсы права, что придает им особую юридическую силу, направленную на преодоление препятствий, стоящих на пути удовлетворения интересов участников правоотношений;

3) сочетаясь определенным образом, выступают основными работающими частями (элементами) действия права, механизма правового регулирования – МПР, правовых режимов (т.е. функциональной стороны права);

4) приводят к юридическим последствиям, конкретным результатам, той или иной степени эффективности правового регулирования;

5) обеспечиваются государством.

Виды правовых средств. Классифицировать правовые средства можно по различным основаниям. В зависимости от степени сложности их подразделяют на первичные (элементарные) и комплексные (составные). Если к первым относятся простейшие и неделимые предписания – субъективные права и юридические обязанности, поощрения и наказания, льготы и запреты и т.п., то ко вторым – комбинированные, состоящие в свою очередь из простейших – договор, норма, институт, правовой режим и пр. По выполняемой роли они делятся на регулятивные (дозволения) и охранительные (меры защиты); по предмету правового регулирования – на конституционные, административные, гражданские, уголовные и др.; по характеру – на материально-правовые (рекомендации) и процессуальные (иск); по значимости последствий – на обычные (штраф) и исключительные (смертная казнь); по времени действия – на постоянные (гражданство) и временные (премия); по виду правового регулирования – на нормативные (установленные в нормах права запреты) и индивидуальные (акт применения права, акт реализации прав и обязанностей); по информационно-психологической направленности – на стимулирующие (льготы) и ограничивающие (приостановления) и т.д.

2. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ И ПРАВОВОЕ ВОЗДЕЙСТВИЕ

Юридические средства участвуют в правовом регулировании и правовом воздействии. Если правовое регулирование обычно определяют как осуществляемое всей системой юридических средств воздействие на общественные отношения в целях их упорядочения, то правовое воздействие – как взятый в единстве и многообразии весь процесс влияния права на общественную жизнь, сознание и поведение людей.

Между правовым регулированием и правовым воздействием имеются различия. Предмет правового регулирования несколько уже предмета правового воздействия. В последний входят и такие экономические, политические, социальные отношения, которые правом не регулируются, но на которые оно так или иначе распространяет свое влияние.

Если правовое регулирование как специально-юридическое воздействие в любом случае связано с установлением конкретных прав и обязанностей

субъектов, с прямыми предписаниями о должном и возможном, то правовое воздействие – не всегда. Если первое означает осуществление правовых норм через правоотношения, то второе – необязательно. В этом смысле регулирование – лишь одна из форм воздействия права на социальные связи, далеко не охватывающая всех иных форм, к которым относят информационно-психологическую, воспитательную, социальную (С.С. Алексеев, В.П. Казимирчук, В.В. Лазарев, Н.И. Матузов и другие авторы).

Информационно-психологический (мотивационный, импульсивный) аспект характеризуется воздействием прескриптивной (нормативной) правовой информации на мотивы субъектов. Здесь можно выделить два основных юридических средства – правовые стимулы и правовые ограничения, которые синтезируют в себе информационные и психологические закономерности, осуществляемые в данном процессе.

Воспитательный (педагогический, ценностно-ориентационный) аспект заключается в общеидеологическом влиянии всей правовой действительности на внутренний мир субъекта, на формирование в сознании людей ценностных представлений, на правовое воспитание личности. Данный аспект необходимо отличать от информационно-психологического (мотивационного). Еще Л.И. Петражицкий заметил, что действие права «состоит, во-первых, в возбуждении или подавлении мотивов к разным действиям и воздержаниям (мотивационное или импульсивное действие права), во-вторых, в укреплении и развитии одних склонностей и черт человеческого характера, в ослаблении и искоренении других, вообще в воспитании народной психики в соот

ветствующем характеру и содержанию действующих правовых норм направлении (педагогическое действие права)».

Социальный аспект представляет собой взаимосвязь правовых и других социальных (экономических, политических, нравственных) факторов, принимающих участие в жизни права на всех этапах его функционирования. Эти факторы в своей совокупности образуют социальную среду действия права: доведение правовых норм и предписаний до всеобщего сведения; направление поведения субъектов путем постановки в правовых актах социально полезной цели; формирование правом социально полезных образцов поведения; социально-правовой

контроль[2].

Разумеется, все вышеназванные формы воздействия права (информационно-психологическая, воспитательная, социальная) на общественные отношения взаимосвязаны, между ними нет и не может быть «китайской стены». Аналогичное положение в совокупном правовом воздействии занимает и правовое регулирование (как лишь одна из форм воздействия – специально-юридическая). Отсюда вывод: с одной стороны, нельзя полностью отождествлять понятия «правовое регулирование» и «правовое воздействие» (у них объемы не совпадают), а с другой – полностью различать. В самом общем понимании их можно рассматривать как синонимы, ибо подобное разделение условно, оно связано с выделением различных граней общего действия права.

3. ПОНЯТИЕ МЕХАНИЗМА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Правовое регулирование как инструмент социального управления призвано упорядочивать общественные отношения, обеспечивая реализацию позитивных интересов субъектов. В рамках этого процесса встречаются разнообразные и многочисленные препятствия, которые без своевременного их устранения снижают эффект правового регулирования.

Препятствием можно считать такой фактор, который ставит преграду процессу упорядочивания социальных связей и действует в противоречии с

правовыми целями и принципами. Препятствия – это естественные и искусственные трудности, препоны, барьеры, тормозящие по тем или иным причинам управленческий процесс и мешающие удовлетворению правомерных интересов граждан и организаций.

* *Петражицкий Л И* Введение в изучение права и нравственности Основы эмоциональной психологии СПб, 1909 С 3

[2] См *Казимирчук В П* Социальный механизм действия права // Сов государство и право 1970 № 10 С 37-44, Право и социология М, 1973 С 69; *Лапаева ВВ.* Конкретно-социологические исследования в праве М, 1987 С 93"103.

Препятствия можно классифицировать по различным основаниям. В зависимости от того, поддается препятствующий фактор управлению или нет, их подразделяют на препятствия: поддающиеся управлению и неподдающиеся. Примером первых могут выступать недостатки правоприменения, коллизионность и т.д., которые вполне устранимы в процессе управления и поддаются целенаправленной корректировке. Ко вторым препятствиям, в частности, относятся стихийные бедствия, природные явления, климатические условия и другие факторы, находящиеся вне возможностей управления.

В зависимости от наличия или отсутствия определенных факторов при осуществлении управленческого процесса препятствия делятся на:

выражающиеся в наличии конкурирующих с управлением моментов и выражающиеся в отсутствии необходимых для эффективного управления моментов. К первым следует отнести прежде всего правонарушение – оно прямо конкурирует с правовым регулированием. Ко вторым – такие моменты, отсутствие которых тоже превращается в препятствие. Другими словами, препятствием является не только то, что мешает (что присутствует), но и то, чего не хватает (что отсутствует). Так, отсутствие решающего юридического факта может выступать своеобразным препятствием для удовлетворения тех или иных интересов.

Механизм правового регулирования (МПР) как раз и есть такая система правовых средств, которая позволяет наиболее последовательно и юридически гарантированно бороться с препятствиями, ибо отдельно взятые юридические инструменты этого в полной мере обеспечить не смогут. Отсюда объективная необходимость в таком устройстве правовых средств, которое создавало бы возможность для *беспрепятственного удовлетворения интересов субъектов.* К тому же правовое регулирование в процессе своего осуществления складывается из определенных этапов и соответствующих им элементов, обеспечивающих движение интересов субъектов к ценности. Каждый из этапов и юридических элементов МПР вызывается к «жизни» в силу конкретных обстоятельств, которые отражают логику правовой упорядоченности общественных отношений, особенности воздействия правовой формы на социальное содержание.

Следовательно, механизм правового регулирования – *это система правовых средств, организованных наиболее последовательным образом в целях преодоления препятствий, стоящих на пути удовлетворения интересов субъектов права.*

Из данного определения можно выделить признаки, характеризующие цель механизма правового регулирования, средства ее достижения и результативность.

Цель МПР – обеспечить беспрепятственное движение интересов , субъектов к ценностям, т.е. гарантировать их справедливое удовлетворение. Это главный, содержательный признак, объясняющий значимость данной категории и показывающий, что роль МПР заключается в снятии возможных препятствий, стоящих на пути осуществления интересов субъектов. МПР – специфический юридический «канал», соединяющий интересы субъектов с ценностями и доводящий процесс

управления до логического результата.

МПР – система различных по своей природе и функциям правовых средств,

позволяющих достигать его целей. Это уже формальный признак, который свидетельствует о том, что названный механизм есть комплекс правовых элементов, с одной стороны, различных по своей природе и функциям, а с другой, – все же взаимосвязанных общей целью в единую систему. МПР показывает, как работает то или иное звено при достижении его целей, позволяет выделить основные, ключевые, опорные юридические инструменты, занимающие определенное

иерархическое положение среди всех других.

МНР– организационное воздействие правовых средств, позволяющее в той или иной степени достигать поставленных целей, т.е. результативности, эффективности. Как и любой иной управленческий процесс, правовое регулирование стремится к оптимизации, к действенности правовой формы, в наибольшей мере создающей режим благоприятствования для развития содержания полезных общественных отношений.

В связи с тем что МПР – сложное понятие, включающее систему

правовых средств, возникает потребность отграничить его от другой не менее сложной категории, как, например, «правовая система». Тем более что, на первый взгляд, у них весьма схожие определения. Так, под правовой системой обычно понимают совокупность юридических явлений, существующих в обществе, весь арсенал правовых средств, находящихся в его распоряжении. Названные категории соотносятся как часть (МПР) и целое (правовая система), ибо правовая система более широкое понятие, включающее в себя наряду с категорией «механизм правового регулирования» и другие категории: «право», «юридическую практику», «господствующую правовую идеологию».

4. СТРУКТУРА МЕХАНИЗМА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Потребность в различных правовых средствах, действующих в МПР, определяется разным характером движения интересов субъектов

Мтпузов И И Правовая система и личность. Саратов, 1987. С. 13.

к ценностям, наличием многочисленных препятствий, стоящих на этом пути. Именно неоднозначность проблемы удовлетворения интересов как содержательного момента предполагает и разнообразие их правового оформления, обеспечения.

Можно выделить следующие основные стадии и элементы процесса правового регулирования: 1) норма права; 2) юридический факт или фактический состав с таким решающим показателем, как организационно-исполнительный правоприменительный акт; 3) правоотношение;

4) акты реализации прав и обязанностей; 5) охранительный правоприменительный акт (факультативный элемент).

На *первой стадии* формулируется правило поведения, которое направлено на удовлетворение тех или иных интересов, находящихся в сфере права и требующих их справедливого упорядочения. Здесь не только определяется круг интересов и соответственно правоотношений, в рамках которых их осуществление будет правомерным, но и прогнозируются препятствия этому процессу, а также возможные правовые средства их преодоления. Названная стадия отражается в таком элементе МПР, как нормы права.

На *второй стадии* происходит определение специальных условий, при наступлении которых «включается» действие общих программ и которые позволяют перейти от общих правил к более детальным. Элементом, обозначающим данную стадию, является юридический факт, который используется в качестве «спускового крючка» для движения конкретных интересов по юридическому «каналу».

Однако зачастую для этого необходима целая система юридических фактов (фактический состав), где один из них должен быть обязательно решающим. Как

раз именно такого факта подчас и не хватает субъекту для дальнейшего движения интереса к ценности, способной его удовлетворить. Отсутствие подобного решающего юридического факта выступает в роли препятствия, которое необходимо рассматривать с двух точек зрения: с содержательной (социальной, материальной) и с формальной (правовой). С точки зрения содержания препятствием будут выступать неудовлетворение собственных интересов субъектом, а также общественных интересов. В формально же правовом смысле препятствие выражается в отсутствии решающего юридического факта. Причем преодолевается данное препятствие только на уровне правоприменительной деятельности в результате принятия соответствующего акта применения права.

Например, право гражданина на получение высшего образования неосуществимо без вынесения правоприменительного акта. Процесс удовлетворения интересов лица прерывается (препятствуется) здесь невозможностью предоставления в нормах права определенных юри

дических форм. Ведь заранее «установить» оптимум в норме практически нереально, ибо никакое общее правило поведения не в состоянии охватить всего многообразия социальных связей, учесть их особенности, что и выступает объективной основой препятствования дальнейшему движению интересов субъектов права и снимается только на уровне правоприменения. Получая наиболее полную информацию о ситуации, оценивая и контролируя правомерность выполнения предварительных условий (юридических фактов), правоприменитель находит для урегулирования конкретного общественного отношения соответствующие средства, воплощающиеся в индивидуальном решении.

Акт применения права представляет собой основной элемент совокупности юридических фактов, без которого не может реализоваться конкретная норма права. Он всегда носит решающий характер, ибо требуется в самый «последний момент», когда уже есть в наличии другие элементы фактического состава. Так, для осуществления права на поступление в вуз (как части более общего права на получение высшего образования) акт применения (приказ ректора о зачислении в студенты) необходим тогда, когда абитуриент представил в приемную комиссию требуемые документы, сдал вступительные экзамены и прошел по конкурсу, т.е. когда уже имеются три других юридических факта. Акт применения скрепляет их в единый юридический состав, придает им достоверность и влечет возникновение персональных субъективных прав и обязанностей, преодолевая тем самым препятствия и создавая

возможность для удовлетворения интересов граждан.

Это является лишь функцией специальных компетентных органов, субъектов управления, а не граждан, которые не обладают полномочиями применять нормы права, не выступают правоприменителями, а следовательно, в данной ситуации не смогут собственными силами обеспечить удовлетворение своих интересов. Только правоприменительный орган сможет обеспечить выполнение правовой нормы, принять акт, который станет опосредующим звеном между нормой и результатом ее действия, составит фундамент для нового ряда правовых и социальных последствий, а значит, для дальнейшего развития общественного отношения, облеченного в правовую форму.

Подобный вид правоприменения называют оперативно-исполнительным, ибо он основан на позитивном регулировании и призван развивать социальные связи. Именно в нем в наибольшей мере воплощаются правостимулирующие факторы, что характерно для актов о поощрении, присвоении персональных званий, об установлении выплат, пособий, о регистрации брака, об устройстве на

работу и т.п.

Следовательно, вторая стадия процесса правового регулирования отражается в таком элементе МПР, как юридический факт или факти-

ческий состав, где функцию решающего юридического факта выполняет оперативно-исполнительный правоприменительный акт.

Третья стадия – установление конкретной юридической связи с весьма определенным разделением субъектов на управомоченных и рбязанных. Иначе говоря, здесь выявляется, какая из сторон имеет интерес и соответствующее субъективное право, призванное его удов-летвррять, а какая – обязана либо не препятствовать этому удовлетворению (запрет), либо осуществить известные активные действия в интересах именно управомоченного (обязанность). В любом случае речь идет о правоотношении, которое возникает на основе норм права и при наличии юридических фактов и где абстрактная программа трансформируется в конкретное правило поведения для соответствующих субъектов. Оно конкретизируется в той степени, в какой индивидуализируются интересы сторон, а точнее, основной интерес управомоченного лица, выступающий критерием распределения прав и обязанностей между противостоящими в правоотношении лицами. ДЯнная стадия воплощается именно в таком элементе МПР, как правоотношение.

Четвертая стадия – реализация субъективных прав и юридических обязанностей, при которой правовое регулирование достигает своих целей – позволяет интересу субъекта удовлетвориться. Акты реализации субъективных прав и обязанностей – это основное средство, при помощи которого права и обязанности претворяются в жизнь – осуществляются в поведении конкретных субъектов. Эти акты могут выражаться в трех формах: соблюдении, исполнении и использовании.

Как же проявляются в них содержательные моменты – процесс удовлетворения интересов – и что общего в этих содержательных моментах?

При соблюдении субъект воздерживается от совершения действий, запрещенных нормами права. Он не реализует при этом свои собственные интересы, отличные от интересов контрсубъектов, а также от общественных интересов в охране и защите, и тем самым не ставит препятствий их удовлетворению.

При исполнении обязанностей лицо должно активными действиями удовлетворять интересы контрсубъекта и общественные интересы в охране и защите и не ставить им препятствий в какой-либо форме (невыполнение, частичное невыполнение обязанностей, удовлетворение своих интересов, противоречащих интересам контрагента и т.п.).

При использовании субъект получает благо, ценность, удовлетворяет личные интересы. При этом он не должен препятствовать удовлетворению интересов других лиц, а также общественных интересов в охране и защите (иначе произойдет злоупотребление правом).

Анализ перечисленных форм реализации позволяет выявить одну общую закономерность, сделать обобщение: *во всех формах субъект не должен препятствовать удовлетворению интересов в охране и защите, составляющих основу правопорядка, а также интересов контрсубъектов.* Здесь, в принципе, имеет значение лишь одно условие: чтобы на пути осуществления данных интересов не ставились преграды и они могли быть свободно удовлетворены. Это то общее, что их объединяет, позволяет синтезировать такие совершенно противоположные, на первый взгляд, формы правореализаций в одну – *беспрепятственную.* Без подобных препятствий реализация прав, запретов, обязанностей осуществляется в допустимых

пределах, для нее достаточно лишь правовой нормы. Названная стадия процесса правового регулирования отражается в таком элементе МПР, как акты реализации прав и обязанностей.

Пятая стадия является факультативной. Она вступает в действие

тогда, когда беспрепятственная форма реализации права не удается и когда на помощь неудовлетворенному интересу должна прийти соответствующая правоприменительная деятельность. Возникновение правоприменения в этом случае уже связывается с обстоятельствами негативного характера, выражающимися в наличии либо реальной опасности правонарушения, либо прямого правонарушения.

С точки зрения содержания препятствием здесь, как и при первой причине (что рассматривалось при анализе оперативно-исполнительной правоприменительной деятельности), будет являться неудовлетворение личных интересов субъектом, а также общественных интересов в охране и защите. С формально-правовой же точки зрения препятствия различаются: если в первом случае в качестве препятствия выступает отсутствие решающего юридического факта, то во втором –

напротив, его наступление.

Оспаривая право конкретного лица либо совершая правонарушение, субъект блокирует тем самым удовлетворение интересов своих контрсубъектов, что с неизбежностью должно повлечь за собой наступление определенных юридических последствий. В частности, при невыполнении обязанностей правовые ограничения, сдерживающие интересы обязанных лиц, трансформируются в противоправные ограничения (уже препятствия) осуществлению интересов управомоченного. Случившееся – основа правовой конфликтной ситуации, свидетельствующая, как правило, о невозможности обычными «мирными» средствами удовлетворить интерес управомоченного. Эти нарушения, будучи юридическими фактами, влекут за собой возникновение уже другого рода правоотношений – охранительных.

В таких условиях управомоченный имеет еще одно средство: право на защиту, с помощью которого он (либо специальные органы) возбуждает правоприменительный процесс. Возникшее из факта правонарушения право на защиту содержит в себе материальное требование субъекта к правонарушителю по поводу незаконного сдерживания удовлетворения своих интересов. Субъективное право на защиту выступает здесь в качестве возможности посредством юрисдикционных органов применить в отношении обязанного лица меры государственно-принудительного свойства в целях устранения препятствий в реализации стремлений личности.

Нарушившая сторона в рамках охранительных правоотношений приобретает новый статус, где на первом плане выделяется юридическая обязанность, выражающаяся в необходимости претерпеть применение к ней мер принудительного свойства. Поэтому охранительное правоотношение построено по типу властеотношения, в котором юрис дикционный орган использует власть с целью создать все необходимое для восстановления справедливости, для удовлетворения неудовлетворенного интереса управомоченного. Без власти, силы, принуждения снять помехи бывает просто невозможно. Оказывая правоограиичи-вающее воздействие с помощью принудительных элементов (мер защиты, ответственности), правоприменитель «сковывает» интересы обязанного лица (нарушившей стороны) и на этой основе дает возможность удовлетвориться интересам управомоченного субъекта. Подобную форму правоприменения можно назвать охранительной, ибо она устраняет препятствия и обеспечивает укрепление законности.

Данная факультативная стадия (осуществляемая лишь в случае возведения препятствий) отражается в таком соответственно факультативном элементе МПР, как охранительные правоприменительные акты,

5. ЭФФЕКТИВНОСТЬ МЕХАНИЗМА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Эффективность правового регулирования – *это соотношение между результатом правового регулирования и стоящей перед ним целью.* Пути повышения эффективности правового регулирования в современных условиях следующие.

Совершенствование правотворчества, в процессе которого в нормах права (с учетом высокого уровня законодательной техники) наиболее полно выражаются общественные интересы и те закономерности, в рамках которых они будут действовать. Нужно создавать с помощью соответствующих юридических и информационно-психологических средств такое положение, когда соблюдение закона будет выгоднее его

нарушения. Кроме того, важно усилить юридическую гарантирован-ность правовых средств, действующих в МПР, т.е. повысить уровень вероятности в достижении ценности и снизить уровень вероятности в

воспрепятствовании этому процессу.

Совершенствование правоприменения «дополняет» действенность нормативного регулирования, а значит, и в целом МПР. Акты правоприменения – наиболее гарантирующий элемент, который, в нужный момент подключаясь к нормативному регулированию, содействует своими силами процессу удовлетворения интересов.

Соединение нормативного регулирования и правоприменения не обходимо, ибо, взятые по отдельности, они сразу начинают демонстрировать свои «слабые стороны»: нормативное регулирование без индивидуального (без усмотрения) превращается зачастую в формализм, а правоприменение без нормативного (без общих правил) – в произвол. Вот почему МПР должен выражать такую взаимосвязь различных правовых средств, представляющих различные виды правового регулирования, которая будет придавать управленческому процессу дополнительные преимущества. Если нормативная регламентация призвана обеспечить стабильность и необходимое единообразие в регулировании общественных отношений, ввести их в твердые рамки законности, то правоприменение – учет конкретной обстановки, своеобразие каждой юридической ситуации.

Оптимальное сочетание разных управленческих подходов в одном механизме придает ему гибкость и универсальность, минимизирует сбои и остановки в его работе. «От правильного выбора правовых средств зависит в конечном счете достижение целей правового регулирования, а значит, эффективность права в целом. Недооценка, неверный выбор юридических средств, приемов, заложенных в нормативной основе правового регулирования, приводят к сбоям в реализации

права, снижению правового эффекта».

Повышение уровня правовой культуры субъектов права, безусловно, повлияет на качество всего МПР, на укрепление законности и правопорядка.

Интересы человека – вот главный ориентир для развития и совершенствования элементов МПР, повышения их эффективности. Выступая своего рода юридической технологией удовлетворения данных интересов, механизм правового регулирования должен постоянно быть социально ценным по своему характеру, должен создавать режим благоприятствования осуществлению законных стремлений личности, упрочению ее правового статуса.

Сапун В А Инструментальная теория права в юридической науке//Современное государство и право Вопросы теории и истории. Владивосток, 1992 С 18.

ТЕМА 33. СТИМУЛЫ И ОГРАНИЧЕНИЯ В ПРАВЕ *(А.В. МАЛЬКО)*

1. ИНФОРМАЦИОННО-ПСИХОЛОГИЧЕСКИЙ АСПЕКТ ДЕЙСТВИЯ ПРАВА

Правовое регулирование не имеет ни вещественной, ни энергетической формы, а осуществляется преимущественно на информационном уровне. Однако информация бывает разная: описательного характера (дескриптивная) и сугубо управленческая, нормативная, предписывающая (прескриптивиая).

Если первый вид информации, как правило, устанавливается в преамбулах, нормах-дефинициях и описывает состояние какого-л-ибо объекта, то второй вид сосредоточен в конкретных прямо воздействующих на интересы личности правовых средствах: правах и обязанностях, поощрениях и наказаниях и т.п. Правовое регулирование осуществляется главным образом именно с помощью управленческой информации, где четко конструируется модель требуемого действия.

Здесь информационный аспект нельзя оторвать от психологического, ибо право как знаковая система способно регулировать поведение только тогда, когда адресуемая информация воспринята сознанием личности и трансформировалась в мотив ее деяния. Назначение различных правовых средств как раз и состоит в том, чтобы информировать субъектов о возможностях выбора вариантов поведения в рамках права, воздействовать на их интересы в определенном направлении, склонить к тому или иному поступку.

Сознание играет роль фильтра и «декодирует» правовые средства, влияющие на него, на положительно-отрицательные факторы: «полезно – вредно», «выгодно – невыгодно». Исходя из данных правовых средств и учитывая собственные интересы, человек строит соответствующую программу действий.

Для исследования проблемы мотивации поведения личности необходимо прежде всего рассмотреть правовые средства в информационно-психологическом аспекте. Такими правовыми средствами выступают не сами нормы права, договоры или правоприменительные акты, а те конкретные меры информационно-психологического воздействия, которые в них содержатся. Это субъективные права и обязанности, льготы и приостановления, поощрения и наказания и т.п., которые, в

свою очередь, трансформируются в правовые стимулы и правовые ограничения. Именно стимулы и ограничения в конечном счете являются значимыми для поведения, связанными в буквальном смысле с ценное » тью, на которую ориентируется интерес субъекта.

Почему же на информационном уровне все многообразие средств

сводится к двум основным?

Правовое регулирование – это лишь разновидность управленческого процесса, который согласно кибернетике (науке об оптимальном управлении) может осуществляться только с помощью *двоичной информации,* выраженной в соответствующих стимулах и ограничениях. Управление именно через данные информационные атрибуты спосрб-цо влиять на энергию, дозировать ее, сохранять одни моменты деист",

вительности и развивать другие. , , , Если под *стимулом* в самом широком смысле слова понимается,

побудительный фактор, то под *ограничением* сдерживающий фактор. Стимулы и ограничения присущи в одинаковой мере управлению ДО всех образованиях – биологических, технических и социальных, хотя,

могут называться в них по-разному. I

Чаще всего такие информационные средства в биологической сис-1 теме обозначаются соответственно терминами «возбуждение» (оти-, мул) и «торможение» (ограничение). В современных исследованиях, посвященных

анализу биологических систем, подчеркивается, что воз-буждение выступает «носителем информации о свойствах поступаю-1 щих извне раздражений и вместе с торможением – регулятором активы

ности всех органов и систем организма».

В технических системах при организации регулирования также используются свои «стимулы» и «ограничения». Взять, к примеру, ком* пьютер, программа управления которого в конечном счете состоит из различного сочетания «единиц» (стимулов) и «нулей» (ограничений),* обозначающих электронные информационные сигналы по принципу:

«включено – выключено». Все ЭВМ работают в таком двоичном коде.

Стимулы и ограничения регулируют деятельность и в социальной системе, где «энергия» в основном проявляется в форме активнос+и людей. Влиять на данную активность можно через интересы, путем распределения материальных, социальных и духовных ценностей. Если главным для человека выступают его интересы и те ценности;

которые способны их удовлетворить, то основные усилия в социальном управлении должны быть направлены на упорядочение связей «инте-" ресы – ценности», проявляющихся в общественных отношениях.

Психология- Словарь. М., 1990. С. 58. • •

Результат достигается в значительной мере благодаря социальным стимулам («прянику») и социальным ограничениям («кнуту»), составляющим информационную сущность социальной регуляции. «По отношению к действиям и поступкам человека, – писал В.М. Бехтерев, – имеются социальные тормоза в виде запретов со стороны старших в семье, со стороны власть имущих, со стороны обычаев, правил приличия, моды, законов и общественного мнения. Эти тормоза налагают соответствующие ограничения на человека, заставляют его держаться в рамках, не допускающих конфликтов с окружающей средой, а где они появились – к возможному их ограничению и устранению таковых впредь. С другой стороны, наряду с тормозами имеются и социальные стимулы в виде похвалы старших, высокой оценки поступка, общественных мнений и иных поощрительных мер разного рода. Эти-то стимулы и побуждают человека к деятельности на пользу общества вообще, иногда даже в ущерб своим личным интересам».

Роль информации в управлении – символизировать собой определенный объем энергии, замещать физические явления их эквивалентами, соответствующими знаками. Наиболее же простые и удобные знаки – *двоичные.* Вот почему в управленческом процессе двоичная информация характерна для всех трех сфер: биологической, технической и социальной.

В частности, не только животные, но и растения обладают специфическими механизмами восприятия информации, состоящими из фаз возбуждения и торможения (биологическая система). В компьютерных программах (техническая система) эффективной является «работа» двоичных чисел, основанная на двух цифрах – 0 и 1.

Двоичность выступает фундаментально неустранимой, предельной бсобенностью информации как свидетельства или отсутствия изменений. Объяснение этому заключается в том, что переход к более простому способу фиксации означал бы, что для этого необходимо пользоваться лишь каким-либо единственным, унарным обозначением. Но это было бы связано с полной невозможностью зафиксировать какие-либо изменения, так как во всех случаях воспринимающий объект получал бы один-единственный сигнал или последовательность принципиально не различимых сигналов. Поэтому во всех живых и неживых объектах, как естественных так и искусственных, наличие информационных процессов связано со способностью воспринимающего

информацию объекта фиксировать, как минимум, два различающихся состояния[2].

* *Бехтерев В.М.* Мозг и его деятельность. М.-Л., 1928. С. 303-304. [2] См.: *Ракитов А.И.* Философия компьютерной революции. М-, 1991. С. 155.

Следовательно, и правовое регулирование так же, как и любой иной управленческий процесс, осуществляется с помощью двух основных информационных средств: правовых стимулов и правовых ограничений, выступающих формой проявления двоичности юридической информации*.

Материальным критерием, позволяющим определить, какие правовые средства относятся к правовым стимулам, а какие – к правовым ограничениям, необходимо признать именно интересы. В зависимости от того, какому интересу («собственному» или «чужому», т.е. интересу противостоящей стороны в правоотношении) служит конкретное средство, оно может быть стимулирующим либо ограничивающим.

В качестве *формально-юридического критерия* будет выступать характер воздействия правового средства. Если оно благоприятно, связано с добровольностью (а не с силой), свободой выбора поведения, заинтересованностью, то это стимулирующее воздействие. Если же правовое средство неблагоприятно влияет на собственные интересы субъекта, сопровождается угрозой, страхом, принуждением, жесткими командами, то такое воздействие выступает ограничивающим.

Верно замечено, что внешнее воздействие на волю и сознание людей с помощью права может носить различный характер, но в целом сводится к двум основным методам: методу стимулирования определенных видов деятельности и методу властных предписаний, реализация которого обеспечивается возможностью применения мер принуждения.

2. ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ПРАВОВЫХ СТИМУЛОВ

Правовой стимул – *это правовое побуждение к законопослушному поведению, создающее для удовлетворения собственных интересов субъекта режим благоприятствования.* Общие признаки реализации правовых стимулов: 1) они связаны с благоприятными условиями для осуществления собственных интересов личности, так как выражаются в обещании либо предоставлении ценностей, а иногда в отмене либо снижении меры лишения ценностей (например, отмена или снижение меры наказания есть стимул); 2) сообщают о расширении объема возможностей, свободы, ибо формами проявления правовых стимулов вы-ступают субъективные права, законные интересы, льготы, поощрения;

3) обозначают собой положительную правовую мотивацию; 4) предпо-

* Подробнее см. *Малько А.В.* Стимулы и ограничения в праве. Теоретико-информационный аспект. Саратов, 1994.
[2] *Кудрявцев В.Н., Никитинский В.И., Самощенко И.С., Глазырин В.В.* Эффективность правовых норм. М., 1980. С. 101.

лагают повышение позитивной активности; 5) направлены на упорядоченное изменение общественных отношений, выполняют функцию развития социальных связей. В этих признаках заключается их необходимость и социальная ценность.

Правовые стимулы классифицируются по многим основаниям. В зависимости от элемента структуры нормы права можно выделить юридический факт-стимул (гипотеза), субъективное право, законный интерес, льготу (диспозиция), поощрение (санкция).

В своей деятельности люди учитывают, что желаемые или нежелаемые ими правовые последствия обусловлены определенными юридическими фактами. Поэтому в одних случаях они стремятся к возникновению юридических фактов, а в других же, наоборот, препятствуют их появлению. Например, согласно статье 242 КЗоТ РФ, для получения пенсии необходим соответствующий трудовой стаж.

Следовательно, лицо, рассчитывающее получить пенсию, вынуждено

согласовывать свое поведение с закрепленными в норме юридическими фактами, прежде всего учитывать необходимость накопления соответствующего трудового стажа. Таким образом, юридический факт стимулирует определенное поведение, выступая в роли *факта-стимула.*

На уровне диспозиции стимулирующим элементом выступает *субъективное право,* которое выражает возможность действия и связано с удовлетворением собственных интересов.

Наряду с субъективным правом стимулирующим средством в диспозиции может быть и *законный интерес* (охраняемый законом интерес), который является разновидностью дозволений и направлен на удовлетворение собственных интересов.

Вместе с тем законный интерес и субъективное право – различные правовые дозволения. Субъективное право – дозволение, которое возводится в правовую возможность, обеспеченную юридической необходимостью. Законный интерес тоже можно считать возможностью, но преимущественно фактической. Это лишь разрешенность действий. Следовательно, законный интерес есть простая правовая дозволенность, в которой отсутствует указание действовать строго зафиксированным в законе образом и требовать соответствующего поведения от других лиц, ей не противостоит конкретная юридическая обязанность. Данное положение может служить главным критерием для разграничения субъективных прав и законных интересов.

Льгота выражается в предоставлении каких-либо преимуществ, или частичном освобождении от выполнения обязанностей, или облегчении условий их выполнения. Например, фиксируя в нормативных актах налоговые льготы для предпринимателей, законодатель стиму

лирует в конечном счете общественно полезную деятельность определенных категорий граждан, повышает позитивную активность, создает благоприятные условия для удовлетворения их интересов.

Поощрение выступает в роли стимула на уровне санкции, ведь санкции могут быть не только отрицательными, но и положительными.

В зависимости от отраслевой принадлежности правовые стимулы подразделяются на конституционные, гражданские, экологические и т.п.; в зависимости от объема – на основные (субъективное право), частичные (законный интерес) и дополнительные (льгота); в зависимости от времени действия – на постоянные (право на собственность) и временные (разовая премия); в зависимости от содержания – на материально-правовые (зарплата) и морально-правовые (благодарность).

3. ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ПРАВОВЫХ ОГРАНИЧЕНИЙ

Правовое ограничение – *это правовое сдерживание противозаконного деяния, создающее условия для удовлетворения интересов контр -субъекта и общественных интересов в охране и защите.* Общие признаки реализации правовых ограничений: 1) они связаны с неблагоприятными условиями (угроза или лишение определенных ценностей) для осуществления собственных интересов субъекта, ибо направлены на их сдерживание и одновременно на удовлетворение интересов противостоящей стороны и общественных интересов в охране и защите; 2) сообщают об уменьшении объема возможностей, свободы, а значит, и прав личности, что достигается с помощью обязанностей, запретов, наказаний и т.п.; 3) обозначают собой отрицательную правовую мотивацию; 4) предполагают снижение негативной активности; 5) направлены на защиту общественных отношений, выполняют функцию их

охраны.

Правовые ограничения, как и правовые стимулы, различны. Классификации

их во многом схожи, ибо они в процессе правового воздействия взаимодополняют друг друга. Так, в зависимости от элемента структуры нормы права можно выделить юридический факт-ограничение (гипотеза), обязанность, запрет, приостановление и пр. (диспозиция), наказание (санкция).

Фактами-ограничениями являются сдерживающие обстоятельства,

установленные в гипотезе нормы права. В частности, в соответствии со статьей 17 Семейного кодекса РФ факт беременности жены лишает мужа права на развод без ее согласия, препятствует прекращению правоотношения; согласно статье 14 этого же Кодекса факт состояния в одних правоотношениях (родства) преграждает возникновение других

(брачных) и т.п.

Правовыми ограничениями в диспозиции выступают *юридические обязанности,* ибо они сдерживают обязанное лицо от удовлетворения собственных интересов и заставляют его действовать в интересах управомоченного. В противном случае интересы управомоченного не будут удовлетворены. Обязанности позволяют действовать только жестко указанным в законе способом и тем самым ограничивают действия обязанного лица, сдерживают его от всех иных поступков, противоречащих обслуживаемому субъективному праву. Обязанность – это необходимость, за которой (в случае ее нарушения) стоят меры наказания. «Что такое обязанность? – писал Г.Ф. Шершеневич. – Это прежде всего сознание связанности своей воли... Человек действует не так, как побуждают его собственные интересы, он считает необходимым ограничить себя в возможном фактически осуществлении интересов из-за интересов других». «Обязанность, – заметил Гегель, – есть ограничение...»[2]. Первоприрода обязанностей такова, что они призваны быть оборотной стороной субъективного права как стимулирующего средства.

В диспозиции фиксируются и *запреты,* которые выступают своего рода пассивными обязанностями. Устанавливая запрет на совершение определенных действий, законодатель тем самым возлагает на гражданина обязанность воздерживаться от запрещенных действий. Запрет, препятствуя удовлетворению интересов индивида, в отношении которого он действует, направлен на реализацию интересов противоположной стороны. По своей сущности запреты – такие государственно-властные сдерживающие средства, которые под угрозой ответственности должны предотвращать нежелательные, противоправные деяния.

Среди правовых ограничений, близких к запрету, выделяют *приостановления,* которые выступают своего рода временными и конкретными запретами на использование должностными лицами, предприятиями, учреждениями, организациями своих функциональных обязанностей. Так, в соответствии с частью 2 статьи 270 КоАП РСФСР («Приостановление исполнения постановления в связи с подачей жалобы или принесением протеста») «принесение прокурором протеста приостанавливает исполнение постановления до рассмотрения протеста».

Приостановление не является юридической ответственностью, ибо оно не содержит итоговой оценки, а лишь предполагает дальнейшее разрешение возникшего вопроса. Вместе с тем приостановление содержит принудительные элементы со стороны вышестоящего, контроли-

Шершеиевеч Г.Ф. Общая теория права. М., 1912. С. 619–620. См. также: *Нетра-лсицкий ЛИ.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 1909. Т. 1. С. 42,13,3Ц 355,356.

[2] *Гегель.* Философия нрава. М., 1990. С. 202.

рующего, надзорного или судебного органа. Оно временно прекращает существующее правоотношение, сдерживая наступление возможных общественно вредных последствий.

Следующим элементом в структуре правовой нормы выступает санкция, в которой устанавливаются различные виды наказаний. Правовые наказания *есть форма и мера юридического осуждения (порицания) виновного, противоправного поведения, в результате которого человек в чем-то обязательно ограничивается, чего-то лишается.*

Сущности правовых стимулов и ограничений проявляются наиболее полно в поощрениях и наказаниях. Далеко не случайно слово «стимул» в словарях толкуется подчас как поощрение, а понятие «поощрение» употребляется в паре с «наказанием».

Общие признаки поощрений и наказаний:

1) они являются правовыми средствами воздействия на интересы лиц;

2) для них установлены определенные процедуры применения – формы поощрения и наказания заранее известны и закреплены в соответствующих нормативных актах, там же определен и круг лиц, наделенных правом применять те или иные меры поощрения и наказания;

3) обеспечиваются мерами государственной защиты, гарантируются законом;

4) выступают одновременно в качестве наиболее сильных обеспечивающих факторов реализации других правовых средств (прав, льгот, обязанностей, запретов и т.п.);

5) связаны с благом, ценностями, хотя последствия этой связи будут зависеть от того, что применяется – поощрение или наказание;

6) для их наступления необходимо кроме объективной стороны еще и определенное субъективное состояние лица – выразившееся либо в заслуге и подлежащее поощрению, либо в прямо противоположной «заслуге» (вине) и подлежащее наказанию.

Различия между поощрением и наказанием:

1) если поощрение как заслуженная мера призвана подкрепить положительное поведение, характеризующее позитивные цели и мотивы субъекта, а также превосходящее обычные требования, то наказание – тоже своеобразная «заслуженная мера», выступающая как средство защиты общества от правонарушений;

2) если меры поощрения связаны с элементами взаимополезности с точки зрения общества и субъекта, то меры наказания– с элементами взаимовредности;

3) если поощрение – мера одобрения, то наказание – мера осуждения, вызывающие соответственно у лица положительные или отрицательные эмоции;

4) у них по-разному проявляется связь с благом, ценностями – если при применении поощрения субъекту предоставляется определенная ценность, то при наказании он лишается каких-либо ценностей;

5) если в наказании заложены силы, подтягивающие, так сказать, поведение личности до нормы, то в поощрении – силы, поднимающие такое поведение выше нормы;

6) при соотношении поощрений и наказаний ведущую роль отводят поощрениям, которые, создавая больше альтернатив поведения, представляют собой более гибкое воздействие, чем наказание.

В зависимости от отраслевой принадлежности правовые ограничения можно подразделить на конституционные, административные, уголовные и т.п.; в зависимости от объема – на полные (ограничение дееспособности детей) и частичные (ограничение дееспособности несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет); в зависимости от времени действия – на постоянные (установленные

законом избирательные ограничения) и временные (обозначенные в акте о чрезвычайном положении); в зависимости от содержания – на материально-правовые (лишение премии) и морально-правовые (выговор).

4. ПРАВОВЫЕ СТИМУЛЫ И ПРАВОВЫЕ ОГРАНИЧЕНИЯ КАК ПАРНЫЕ ЮРИДИЧЕСКИЕ КАТЕГОРИИ

Правовые стимулы необходимо рассматривать вместе с правовыми ограничениями, поскольку они выступают в качестве парных юридических категорий, которые внутренне диалектически связаны и взаи-мообеспечивают друг друга в процессе правового регулирования.

Что касается диалектической связи, то правовые стимулы и ограничения противоположны друг другу. Если же исследовать стимул как атрибут регулирования, то он включает в себя как собственно стимул, так и определенные ограничительные моменты. Например, субъективное право, предоставляя юридические условия для пользования каким-либо социальным благом, *стимулирует* одни интересы лица и одновременно *ограничивает* другие его интересы (в том числе противозаконные).

Правовое ограничение, наоборот, включает в себя как *сдерживание,* так и определенные *стимулирующие моменты.* В частности, уголов-но-правовой запрет, угрожая наказанием за одни действия (преступные), тем самым побуждает к другим, стимулирует положительные поступки.

Поэтому, на первый взгляд, может показаться, что и стимул ограничивает, и ограничение стимулирует. Между тем механизм этих воздействий различен. Если стимул и ограничивает (что является дополни

тельным эффектом, наряду с собственно стимулированием), то только с помощью позитивных моментов, не угрожая, а заинтересовывая, увлекая и тем самым как бы уводя субъекта от правонарушения.

По-другому обстоит дело с ограничением. Если оно и стимулирует (что тоже создает дополнительный эффект, наряду с собственно сдерживанием), то уже негативными методами: угрозами, страхом перед наказанием, принуждением и т.д. Вот почему необходимо различать такие прямо противоположные и одновременно внутренне единые средства, не включая при этом в собственно стимулы негативные инструменты (обязанности, наказания и др.).

Второй признак характеризует проблему их взаимообеспечения. Так, установление в части 2 статьи 8 Конституции РФ 1993 г. права частной собственности выступает мощным юридическим стимулом. Однако для того чтобы он начал действовать и был к тому же справедливым, государство должно для собственников фиксировать юридические ограничения, устраняя тем самым нежелательные для общества крайности в использовании собственности.

Власть собственника по отношению к принадлежащей ему вещи не безгранична, ибо он обязан принимать меры, предотвращающие ущерб здоровью людей и окружающей среде; вынужден в случаях, на условиях и в пределах, предусмотренных законодательством, допускать ограниченное пользование его имуществом другими лицами и т.п. В целях нормальной реализации права собственности государство через такие формы, как запреты, обязанности, наказания и др., должно ставить правовые ограничения и в отношении всех посягающих на эту собственность.

Следует иметь в виду и другие связующие нити их взаимообеспечения. Так, юридическая обязанность есть правовое ограничение для собственных интересов обязанного лица, направленное одновременно на действие его в интересах управомоченного. Для наиболее эффективного выполнения отдельных обязанностей, в которых заинтересовано общество и государство, устанавливаются меры поощрения, необходимые для того, чтобы стимулировать

подобное осуществление (т.е. процесс ограничения собственных интересов во имя интересов управомоченного и интересов общества в целом) путем обещания за данные постоянные социально полезные действия соответствующих благ, ценностей*. Этим самым поощрение в случае заслуженного поведения обязанного лица компенсирует затраты, некоторую самоущемленность одних интересов за счет удовлетворения других.

) См *Лазарев В.В.* Применение советского права Казань, 1972. С. 24.

5. СОЧЕТАНИЕ СТИМУЛОВ И ОГРАНИЧЕНИЙ В ПРАВОВЫХ РЕЖИМАХ

Правовые стимулы и правовые ограничения, воздействуя на сознание субъектов, определенным образом сочетаются друг с другом. «Мо-тивационное воздействие права, – писал Л.И. Петражицкий, – состоит не только в вызове положительных импульсов того или иного поведения (положительная правовая мотивация), но и в устранении или предупреждении появления разных мотивов в пользу известного поведения, в устранении «искушений» и т.д. (отрицательная правовая мотивация). Разные виды мотивации комбинируются в праве друг с другом...».

Названные комбинации, как правило, являются составными частями правовых режимов. Слово «режим» (от латинского «управление») обозначает совокупность средств, мероприятий, норм для достижения какой-либо цели. Поэтому правовой режим с точки зрения информаци-, онного подхода можно рассматривать как специфический вид правового регулирования, которой выражен в своеобразном комплексе правовых стимулов и правовых ограничений. «Каждый правовой режим, – пишет С.С. Алексеев, – есть вес же именно «режим», и его понятие несет в себе основные смысловые оттенки этого слова, » том числе и то, что правовой режим выражает степень жесткости юридического регулирования, наличие известных ограничений и льгот, допустимый уровень активности субъектов, пределы их правовой самостоятельности»[2].

В зависимости от доминирующих в правовом режиме средств, он может быть либо стимулирующим, либо ограничивающим. Если первый создает благоприятные условия для удовлетворения конкретной группы интересов, а иногда и сверхблагоприятные (режим наибольшего благоприятствования), то второй – нацелен на их комплексное сдерживание.

Правовое регулирование во многом «складывается» из определенных правовых режимов для тех или иных субъектов. До недавнего прошлого в отношении человека и хозяйствующих структур в сфере экономики действовали в основном весьма жесткие правовые режимы ограничения, в которых господствующее место занимали нормы административного и уголовного права, состоящие преимущественно из запретов, обязанностей, наказаний, т.е. правовых ограничений. Заинтересованность была «закована» в слишком узкие для нее юридические границы. В такой ситуации «стимулирующая функция права, – как замечает Ю.А. Тихомиров, – почти отмерла»[3].

* *Петражицкий Л.И.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 1907. Т. 2. С. 644.

[2] *Алексеев С. С.* Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М., 1989. С. 186.

[3] *Тихомиров Ю.А.* Закон. Стимулы. Экономика. М., 1989. С. 39.

В современных условиях важно изменить привычные представле-яия о правовом регулировании как сугубо ограничивающем. Необходимо реформировать старое соотношение стимулирующих и ограничивающих пластов в нем. Назревает неизбежный качественный скачок, который будет сопровождаться новыми комбинациями стимулов и ограничений в правовых режимах, что уже находит свое отражение (правда, не всегда последовательное) в российском законодательстве (например, в налоговом). Только комплексное и доминирующее использование правовых стимулов увеличит шансы эффективного правового воздействия на сознание и поведение субъектов, на достижение ими социально полезного результата.

Преимущество стимулирующих начал по сравнению с началами ограничивающими заключается в том, что первые, как правило, выступают более гуманными и демократичными, тонкими и гибкими методами воздействия, юридическим выражением свободы личности, незаменимым механизмом содействия самоуправляемому развитию.

Становится все более очевидным, что сложноорганизованным системам нельзя навязывать пути их развития. Скорее, необходимо понять, как способствовать их собственным тенденциям, как стимулировать их самоорганизацию.

Правовой режим стимулирования создает больше возможностей для «требуемого хаоса», который нужен в целях постоянной адаптации к изменившимся условиям среды, порождения нововведений в социальных связях, без чего гражданское общество как самоуправляющийся организм немыслимо. Для одного режима характерно то, что он с помощью, например, таких форм, как договор, позволяет субъекту выбирать из всего многообразия вариантов поведения оптимальный (наиболее выгодный), согласовывать интересы формально равных сторон фактического отношения, соизмерять свою программу управления с правовой самореализацией личности. Режимом правового ограничения можно сформировать лишь всеобщее повиновение, но не заинтересованность.

Разумеется, здесь вовсе не отрицаются правовые ограничения, ибо без них невозможна полноценная и законная самостоятельность. Но они должны занимать в правовом режиме лишь строго отведенное место, употребляться в качестве надежных элементов, направляющих свободную энергию на достижение позитивных целей. Другими словами, в ситуации, когда рыночные отношения отвергают приоритет правовых ограничений, последние призваны дополнять основные, ведущие средства – правовые стимулы.

ТЕМА 34. ЛЬГОТЫ И ПООЩРЕНИЯ В ПРАВЕ *(А.В. МАЛЬКО)*

1. ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ И ФУНКЦИИ ПРАВОВЫХ ЛЬГОТ

В современной России происходят преобразования в экономической, политической, правовой сферах. Меняется характер общественных отношений, изменяются и юридические нормы, регламентирующие данные отношения. Соответственно трансформируются цели, способы, социальная направленность правового опосредоваиия запросов отдельных групп населения. Находит новое отражение в законодательстве и учет особых интересов субъектов, средством которого выступают *правовые льготы.*

В условиях формирования рыночных механизмов господствующими в государственном управлении становятся не административные, а экономические методы, основанные преимущественно на системе налогов. Роль льгот резко возрастает. Ведь установление основной части льгот связано именно с налогами в различных сферах жизнедеятельности: хозяйственной и предпринимательской, финансовой и социальной, научно-технической и демографической, культурной и благотворительной и т.п. Налогообложение – одна из главных функций Российского государства.

Подобные модификации отражаются и на правовом регулировании, методы которого тоже претерпевают изменения. Более широкое использование льгот в правовом воздействии символизирует собой в определенной мере расширение диспозитивных (а в какой-то степени и поощрительных) методов, создает новый морально-психологический и юридический климат в обществе.

Льготы есть прежде всего социальная мера, в этом проявляется их общественная ценность. В сегодняшней весьма неблагоприятной социально-экономической ситуации требуется радикальное изменение системы льгот с тем,

чтобы преодолеть нарастание негативных тенденций в этой сфере и поддержать нуждающиеся в социальной защите многочисленные слои населения.

Кроме того, льготы все активнее используются в российской правовой системе в качестве одного из важнейших юридических инструментов для разрешения задач федеративного устройства России, развития местного самоуправления и др.

Статус правовых льгот в последнее время значительно вырос. Льгота становится наиболее распространенным и в какой-то мере универсальным юридическим средством выравнивания положения отдельных групп населения, способом социальной помощи и поддержки, а это

требует к ней соответствующего отношения.

Правовая наука пока не обратила пристального внимания на институт льгот, хотя жизнь все острее ставит вопрос о создании теории правовых льгот, в рамках которой нашел бы свое выражение детальный и всесторонний анализ этого многогранного явления.

Что же такое правовая льгота?

Под правовой льготой понимается *правомерное облегчение положения субъекта, позволяющее ему полнее удовлетворить свои интересы и выражающееся как в предоставлении дополнительных, особых прав (преимуществ), так и в освобождении от обязанностей. Правовым льготам присущи следующие признаки.*

Во-первых, они сопровождаются более полным удовлетворением интересов субъектов, облегчением условий их жизнедеятельности, что обязательно должно осуществляться в рамках общественных интересов. При установлении льгот законодатель ставит цель – социально защитить, улучшить положение отдельных лиц, перевести процесс удовлетворения их интересов в более благоприятный режим.

Цели здесь имеют первостепенное значение, ибо не всякое расширение прав и освобождение от обязанностей выступает в качестве льготы. Например, увеличение властных полномочий администрации в условиях чрезвычайного положения или освобождение иностранцев от воинской службы не являются правовыми льготами. Расширение прав временной администрации в условиях чрезвычайного положения связано не с улучшением ее статуса, а с необходимостью получения большей маневренности и простора для оперативного и оптимального выхода из создавшейся ситуации, для нормализации жизнедеятельности в конкретном регионе. Освобождение же от некоторых обязанностей иностранцев продиктовано соображениями политического характера (безопасности государства и т.д.), связано с отсутствием у них российского гражданства.

Во-вторых, правовые льготы представляют собой исключения

из общих правил, отклонения от единых требований нормативного характера, выступают способом юридической дифференциации. Чем совершеннее право, тем дифференцированное оно регламентирует конкретные вопросы общественной жизни. Так, для различных категорий граждан установлены правила, регулирующие прием в вузы, призыв на военную службу, назначение пенсий. При отсутствии правовой регламентации в той или иной сфере органы управления вынуждены, учи-

тывая конкретные обстоятельства, делать по своему усмотрению исключения для отдельных лиц, что ведет к разнобою в практической деятельности и открывает лазейку для субъективизма и даже злоупот-реблений*.

Льготы – это элемент прежде всего специального правового статуса лица, механизм дополнения основных прав и свобод субъекта специфическими

возможностями юридического характера.

В-третьих, правовые льготы выступают правомерными исключениями, законными изъятиями, установленными компетентными органами в нормативных актах в соответствии с демократическими процедурами правотворчества. Льготы, как правило, фиксируются с помощью нормативных, а не правоприменительных актов. Запрещение законом предоставлять льготы в индивидуальном порядке преследует цель – свести к минимуму корыстное усмотрение, которое может проявиться в этом процессе.

Специфической разновидностью правовых льгот выступают привилегии. В переводе с латинского привилегия есть «специальный закон для особого лица». Словари толкуют данное понятие как: 1) исключительное право, преимущество, предоставленное кому-либо (государственному органу или должностному лицу); 2) монопольное право на изобретение; документ, удостоверяющий и охраняющий это право.

По нашему мнению, *привилегии* есть специальные (во многом исключительные, монопольные) льготы для конкретных субъектов и прежде всего для властных органов и должностных лиц, необходимые им в целях наиболее полного и качественного осуществления своих определенных обязанностей.

Особенности привилегий заключаются в следующем.

1. Если льготы призваны облегчать положение различного рода субъектов, то привилегии в основном сориентированы на политическую элиту, на властные органы и должностные лица. Вместе с тем привилегии устанавливаются не только в отношении властвующих лиц. Как монопольные, исключительные права они могут принадлежать в определенных случаях и гражданам, предприятиям, учреждениям, организациям и иным субъектам. Об этом говорится в ряде нормативных актов: в статье 7 Закона РФ «О государственной тайне» в редакции от 6 октября 1997 г.; в статье 1 Постановления Правительства РФ «О предоставлении отсрочки от призыва на военную службу отдельным категориям граждан» от 30 декабря 1998 г.[2] и др.

См.: *БахрахД.Н.* Правовые льготы // Справедливость и право Свердловск, 1989.
С. 75.

[2] См.: СЗ РФ. 1997. № 41. Ст. 4673; Российская газета. 1999. 21 янв.

2. Льготы распространяются на ббльший круг лиц и имеют более широкую сферу применения. Привилегии же есть специфические льготы, это исключения из исключений. Их не может быть много, иначе привилегии «торпедируют» основные принципы права – справедливость, равноправие и т.п.

3. Если льготы в доминанте своей характеризуют специальный правовой статус субъектов, ибо предусматриваются главным образом для соответствующих групп и слоев населения (инвалидов, пенсионеров, студентов, матерей-одиночек и др.), то привилегии могут устанавливаться как в специальном (дипломаты, депутаты, министры и т.п.), так и в индивидуальном статусах (Президент РФ), ибо они в большей мере подтверждают исключительность юридических возможностей особо

ответственных и иных лиц.

4. Привилегии ввиду того, что они являются исключительными правами, выступают более детальными и персонифицированными юридическими средствами, следующим по сравнению со льготами уровнем дифференциации правового регулирования. Привилегии – это изъятия как из общих, так и из особенных норм права. Поэтому в принципиальном плане они могут соотноситься между собой как категории «Особенное» (льготы) и «отдельное» (привилегия).

5. В силу различных социальных ролей, которые выполняют разные субъекты в жизнедеятельности общества, право, с одной стороны, с помощью льгот пытается «выравнить» их фактическое неравенство, с другой же –

посредством привилегий юридически «выделяет» тех, кому это необходимо для полноценного осуществления специфических обязанностей. «Между льготами и привилегиями то существенное отличие, – пишет В.М. Межуев, – что первые в какой-то мере смягчают существующее фактическое неравенство, тогда как вторые добавляют к последнему еще и формальное неравенство, как бы возводят это

неравенство в закон».

В любом обществе, где присутствует власть, т.е. выполняются особые публично-политические функции, появляется и необходимость в юридическом «выделении» лиц, осуществляющих данные в общем-то непростые функциональные обязанности, нацеленные в той или иной степени на упорядочение процессов удовлетворения интересов различных субъектов.

В целях наиболее полной и качественной реализации соответствующих служебных обязанностей, независимого выполнения официальных функций, возмещения властвующим лицам затрат, возникающих

* *Межуев В.М.* Выступление на «круглом столе» по теме «Власть, демократия, привилегии» // Вопросы философии. 1991. № 7. С. 51.

в процессе управления, и необходимы юридические преимущества, называемые привилегиями. И хотя данное средство в целом олицетворяют известное неравенство – без привилегий не обойтись.

Категорию «льгота» нужно отличать и от понятия «гарантия», которое является более широким по своему объему, ибо включает в себя кроме льгот и другие юридические средства: поощрения, наказания, обязанности, запреты и т п. Поэтому вполне закономерно, что в нормативных актах льготы нередко фиксируются в разделах, главах и статьях, посвященных гарантиям. Так, в Федеральном законе «Об основах государственной службы Российской Федерации», принятом 5 июля 1995 г., именно в статье 15, которая называется «Гарантии для государственного служащего», закрепляются различные льготы для данной категории лиц, что, бесспорно, призвано способствовать эффективному осуществлению ими своих функциональных обязанностей.

Основная цель правовых льгот заключается в согласовании интересов личности, социальных групп, государства. Льготы связывают и гармонизируют эти различные интересы, позволяя их удовлетворять, распределяя социальные блага и содействуя тем самым нормальному развитию как отдельного гражданина, так и общества в целом.

С одной стороны, льготы устанавливаются для тех субъектов, конкретные интересы которых в рамках общих правил не могут получить должного обеспечения и защиты, поскольку они характеризуются какими-то особенностями (состояние здоровья, возраст, пол и т.п.) или находятся в специфических условиях (жизнь на Крайнем Севере; профессия, требующая сокращенного рабочего дня, более продолжительного против обычного ежегодного отпуска, и т.д).

С другой стороны, льготы предоставляются тем субъектам, в социально полезной деятельности которых заинтересовано государство, общество в целом.

Правовые льготы, призванные достигать эту основную цель, выполняют компенсационную и стимулирующую функции.

Компенсационный характер правовых льгот состоит в создании хотя бы примерно равных возможностей для развития лиц, находящихся в неравных условиях в силу биологических и социальных причин. Так, вовлечение в трудовую деятельность слепых и людей с плохим зрением было бы невозможно без установления для них законом особых условий труда. Следовательно, принцип социальной справедливости требует установления в данном случае определенного изъятия из принципа равноправия граждан, а сами льготы слепым и людям с плохим зрением приобретают компенсационный характер, выравнивая

их возможности с возможностями других людей. Важнейшее компенсационное значение имеют льготы, предоставленные инвалидам и участникам Великой

Отечественной войны, беженцам, вынужденным переселенцам и другим лицам.

В этом смысле льгота – особое право, дополняющее имеющиеся у

лица права с целью гарантировать определенный уровень потребления, облегчить доступ к юридически обеспеченному благу, существенным образом затрудненный вследствие инвалидности, беременности, материнства, сочетания учебы с работой и т.д. Здесь льготы призваны улучшать социально-экономические условия конкретных категорий граждан, их материально-бытовое и финансовое положение.

В последнее время компенсационная функция правовых льгот распространятся и на некоторые новые сферы. Так, в соответствии с Законом РФ «О защите прав потребителей» от 7 февраля 1992 г. для потребителя установлены определенные льготы. Например, согласно статье 1(«потребители освобождаются от уплаты государственной пошлины по искам, связанным с нарушением их прав»; согласно статье 23 потребитель при наличии уважительных причин в одностороннем порядке вправе изменить условия договора о предмете и обменять вещь.

Подобные льготы не нарушают одного из основных правил рынка – равенства правового положения сторон, а наоборот, наполняют его реальным содержанием, не позволяют стать фикцией.

Вместе с тем льготы нельзя полностью отождествлять с компенсациями, ибо в ряде случаев, наряду с компенсационной, они выполняют и *стимулирующую* функцию: способны побуждать к отдельным видам общественно полезной деятельности, создавать благоприятные условия для удовлетворения собственных интересов лица. Стимулирующую функцию призваны выполнять прежде всего налоговые льготы, установленные в целях развития производства, предпринимательства, фермерства, благотворительности, инвестиционной деятельности и пр.

Подобную функцию льготы выполняют наряду с такими юридическими средствами, как дозволения, поощрения и т.д. Важно учитывать, что стимулирующая сила у льгот, с одной стороны, больше, чем у дозволений, ибо льгота – дополнительная возможность, преимущество, что дается «сверх» какого-то права, а с другой стороны, меньше, чем у поощрений. Последнее специально предназначено для стимулирования, одобрения и награждения заслуженного поведения. Это его основная функция. Льгота же далеко не всегда устанавливается за определенные заслуги и стимулирующую функцию в большей степени осуществляет наряду с компенсационной.

) См *ПоленинаСВ* Закон как средство реализации задач формирования правового государства//Теория права новые идеи Вып 3 М , 1993 С 16

Существуют ли проблемы в сфере установления и действия льгот и каким образом необходимо их разрешать, повышая эффективность данного юридического средства?

Одна из главных проблем – отсутствие гибкой и целенаправленной государственной политики в деле предоставления и реализации льгот. Современная ситуация в России характеризуется постоянными изменениями, идет процесс передела собственности и власти, социального расслоения людей. Противоречивость и нестабильность нашей жизни и соответственно правовой системы не может не оказать влияния на противоречивость и нестабильность льгот, которые во многом не упорядочены, не согласованы.

Зачастую льготы используются как инструмент в политической борьбе в популистских целях, когда отдельные лидеры в период выборов пытаются

расширить свою социальную базу, привлечь на свою сторону электорат. Так, в Башкортостане еще Председателем Верховного Совета был подписан документ о том, что все госслужащие имеют право взять на 10 лет под 8%-ную ссуду, равную 120-месячным окладам. Это было принято перед выборами Президента Башкортостана и соответствующим образом сказалось на результатах голосования.

Вместе с тем не следует забывать, что смена социального строя связана, как правило, и со сменой системы льгот (одни отменяются, другие устанавливаются), которая призвана содействовать проведению конкретной политики.

Льготы – не только средство, но и объект политической борьбы. Многие субъекты хотели бы «выйти» из общих рамок, добиться исключения из правил и обладать более свободным (облегченным) статусом. Поэтому льготы – предмет особого внимания лоббистов, с помощью которых конкретные слои и группы добиваются выгодных для себя управленческих решений, что выражается в основном в тех или иных исключениях. На сегодняшний день лоббирование ярко выражено в президентских и правительственных структурах, так как именно здесь сосредоточена реальная власть.

Негативное влияние на существующую систему льгот оказывают и проблемы становления российского федерализма: «парад суверенитетов», сепаратистские тенденции, региональные привилегии, несоблюдение принципа равноправия, закрепленного в ст. 5 Конституции РФ. Известно, что республики пока имеют более значительные льготы, нежели края и области. К тому же некоторые из членов Федерации (Татарстан, Башкортостан и др.) уже сейчас путем заключения отдель-

См : *Квасов В П.* Чиновник – это должно звучать гордо // Российская газета 1993. 30 дек.

ных договоров с общефедеральными властями так начали делить полномочия, что получают односторонние налоговые и бюджетные преимущества, устанавливая для себя «особый льготный статус».

В целях совершенствования, оптимизации института правовых льгот целесообразно было бы, по нашему мнению, осуществить следующие меры.

Провести своего рода «инвентаризацию» закрепленных в нормативных актах льгот, подвергнуть их тщательному анализу и экспертизе для того, чтобы выявить как эффективные, так и дефектные льготы.

Важно своевременно реагировать на происходящие в обществе перемены и наряду с установлением в законодательстве новых льгот в сфере приватизации, инвестиций и т.д. отменить необоснованные исключения, которые не оправдали себя на практике.

Так, в районах Крайнего Севера действуют льготные надбавки к заработной плате и районные коэффициенты. Правонарушители, как и законопослушные граждане, получают зарплату с учетом северных надбавок. Взыскание же штрафов и сумм причиненного ущерба производятся без учета данных доплат, что стимулирует не столько правомерное поведение, сколько правонарушения*.

Нуждается в корректировке пенсионное законодательство, которое пока не связывает предоставление льгот с фактическим состоянием условий труда на производстве. По оценкам печати, до 30% работников, имеющих право на пенсионные льготы, трудятся в нормальных (а не

вредных) условиях[2].

Было бы полезно систематизировать законодательство о льготах,

инкорпорировать по тематическому принципу нормативные акты и опубликовать их для всеобщего сведения и контроля за соблюдением, включая льготы для высших должностных лиц. В этом деле есть уже

определенные наработки.

Например, издан сборник нормативных актов «Льготы в России»

(М., 1993), в котором делается первая попытка систематизировать нормативный материал о льготах для различных социальных категорий граждан: для семей, имеющих детей; участников и инвалидов Великой Отечественной войны; участников войны в Афганистане и других военных действий за пределами России; граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы Чернобыльской АЭС. Кроме того, в последнее время изданы такие сборники нормативных актов, как «Льготы и компенсации пострадавших от репрессий» (М., 1996);

* См : *Торлопов В.* Льготы... правонарушителям // Российская газета. 1993.3 июля [2] Упорядочение пенсионных льгот в связи с условиями труда. Концепция реформь системы пенсионного обеспечения в РФ // Российская газета. 1995. 23 авг.

«Переселенцы. Федеральная миграционная программа» (М., 1995), и др.

«Надлежит также продолжить работу по кодификации соответствующего нормативного материала на основе субъектного подхода, взяв в качестве примера удачный опыт систематизации льгот для военнослужащих, инвалидов Отечественной войны».

Важно обеспечить льготы материальными и юридическими гарантиями, ввести в действие механизм их реализации. Законодатель, устанавливая определенные льготы для конкретных субъектов, должен одновременно возлагать обязанности (активные и пассивные) на тех, кто призван обеспечивать претворение в жизнь данных преимуществ. Непременным условием действенности реализации льгот будет и фиксация мер юридической ответственности для обязанных лиц.

Кроме того, с одной стороны, требуется дальнейшая дифференциация льгот, более глубокая их специализация. С другой же стороны, отдельные льготы нуждаются в унификации. В то же время надо видеть пределы и первого, и второго процессов, ибо излишние выделения и , уравнивания, связанные со льготами, могут привести к социальной несправедливости.

В целях повышения эффективности правовых льгот их надо сочетать с духовными ценностями. Ответы на вопросы: «Что привлекает молодежь в армию и какие причины являются препятствием к службе?», полученные в ходе социологического исследования, показали, «что стимулы, которые были заложены соответствующим указом о профессиональной армии – более высокая заработная плата, различные льготы, – пока срабатывают слабо. По всей видимости, эти стимулы должны быть дополнены чем-то еще гораздо более значимым и весомым: воспитанием чувства гордости за свою Родину, например. Сейчас этот мотив, как явствует из опросов, лишь на пятом месте»[2].

Требуется учитывать и временной «износ» данных юридических средств. Так, пенсионные льготы, если они остаются на одном и том же уровне, со временем теряют свою компенсационную силу. Чтобы этого не произошло, их необходимо периодически пересматривать.

Каждая льгота должна быть адресной, обоснованной, правомерной, справедливой. Льготы – дорогостоящие меры. Поэтому за их установлением и реальным осуществлением должен быть надлежащий контроль. В современных условиях требуется все больше гласности в работе государственного аппарата (в силу его безграничного роста) и

5о»раа-ДЯ.Указ.соч.С.81. [2] *Чупров В.* Контракт не привлекает. Пока., // Российская газета. 1993 3 июля.

прозрачности процессов распределения благ, в том числе и посредством льгот.

Именно через продуманные эффективные льготы можно влиять на

развитие тех или иных отношений в выгодном для общества и государства направлении, содействовать процессу реформирования экономики (льготы-стимулы) с одновременным усилением социальной защищенности личности

(льготы-компенсации).

От характера и объема льгот зависит качество права. Льготы, призванные воплощать в жизнь идеи справедливости и равенства, в условиях правового государства выступают специфическим критерием сущностных начал права, его принципиальных основ.

2. ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ И ФУНКЦИИ ПРАВОВЫХ ПООЩРЕНИЙ

Правовое поощрение – *форма и мера юридического одобрения добровольного заслуженного поведения, в результате чего субъект вознаграждается, для пего наступают благоприятные последствия.* Признаки правового поощрения заключаются в следующем.

1. Оно связано с заслуженным поведением. Как разъясняют словари, *заслуга* – это общепризнанная полезность чьих-либо поступков, деятельности; заслужить – означает стать достойным чего-либо, получить право на это по своим делам и поступкам.

Нередко в самом содержании нормативного либо правопримени-, тельного поощрительного акта прямо говорится о заслуге, чем еще раз подчеркивается связь заслуги и поощрения. Например, в Положениях о почетных званиях Российской Федерации и описании нагрудного знака к почетным званиям Российской Федерации, утвержденных Указом Президента РФ 30 декабря 1995 г., установлены такие звания, как «заслуженный деятель науки Российской Федерации», «заслуженный юрист Российской Федерации», и т.п. В Положении о государственных наградах Российской Федерации, утвержденном Указом Президента РФ 1 июня 1995 г., учреждены государственные награды РФ: орден «За заслуги перед Отечеством», орден «За военные заслуги», медаль ордена

«За заслуги перед Отечеством».

Заслуга – это добросовестный правомерный поступок, связанный со «сверхисполнением» субъектом своих обязанностей либо с достижением им общепризнанного полезного результата и выступающий основанием для применения поощрения.

Заслуга характеризуется следующими чертами:

а) она сопряжена с социально-активным поведением, с осуществлением позитивных обязанностей;

б) это добросовестное отношение лица к своему долгу. «Заслуга включает не только внешнее, объективное действие, но и внутреннее, субъективное отношение к порученному делу, характеризующее позитивные цели и мотивы поведения субъекта»;

в) заслуга связана со «сверхисполнением» лицом своих обязанностей либо с достижением им общепризнанного полезного результата. Подобные «услужные» акты «выходят по своей добродетельности» за пределы «обязанности», это «сверхнормальность» или избыток «добродетельности»[2]. В данном случае имеется в виду «отступление» от нормы не «вниз», что является правонарушением, а «вверх», что выражается в высококачественном выполнении обязанностей. Речь идет о поведении, превосходящем по своим масштабам результаты обычных действий. Поощрения устанавливаются за особый вклад, мужество и отвагу, перевыполнение требуемых стандартов, показателей (новаторство в труде, профессиональное мастерство и т.д.).

Так, в статье 13 («Поощрения государственного служащего») Федерального закона «Об основах государственной службы Российской Федерации» сказано, что «за успешное и добросовестное исполнение государственным служащим своих должностных обязанностей, продолжительную и безупречную службу, выполнение заданий особой важности и сложности к нему применяются различные поощрения»;

г) заслуга является основанием для применения поощрительных мер точно так же, как основанием для применения мер наказания выступают правонарушения. Характер и степень заслуг определяют вид поощрения.

2. Поощрение сопряжено с сугубо добровольным поступком. В поощрительной норме содержится призыв совершить желательное для общества и государства действие, но не обязательное для каждого отдельного субъекта. Вместе с тем выбор такого поведения подкрепляется обещанием предоставить лицу определенные дополнительные блага. Следовательно, поощрение в своем регулирующем воздействии на личность жестко не предписывает тот или иной вид социально ценного поведения, а оказывает непринужденное влияние благодаря привлекательности и выгодности указанных в установленной норме последствий.

3. Меры поощрения юридически одобряют позитивные действия, выступая формой вознаграждения со стороны общества и государства добровольного заслуженного поведения. Поощрение – разновидность одобрения. Если последнее – родовое понятие (более широкое), то

Кудрявцев В.11. Правовое поведение: норма и патология. М., 1982. С. 238. [2] *Сорокин Л.Л.* Человек Цивилизация Общество М , 1992. С. 78–79.

первое – видовое. Для правового поощрения необходимы лишь определенные формы одобрения – юридические, с соответствующими количественными и качественными характеристиками (мерой), зависимыми от степени заслуг.

4. Поощрение взаимовыгодно для общества и поощряемого субъекта, сочетает различные интересы, удовлетворяя «стороны» благоприятными последствиями. Это одно из немногих юридических средств, активно работающее на общий интерес (корпоративный, государственный, общественный).

5. Поощрение – юридический стимул, причем, как правило, весьма действенный. Вместе с тем оно играет и определенную ограничивающую роль, что создает побочный эффект. Например, премия не только побуждает человека к высококачественному и производительному труду путем заинтересованности в достижении желаемого результата, но и косвенно сдерживает (опять же позитивными методами) от антиобщественного, противозаконного поведения.

Правовые поощрения выполняют контролирующую, мотивацией-ную, коммуникативную, оценивающую, гарантирующую, распределительную, воспитательную функции. Осуществляя *функцию социального контроля,* поощрения координируют ту или иную деятельность лиц, мягко «уводят» от правоотклоняющегося поведения и одновременно позитивно активизируют субъектов.

Мотивационная функция – поощрение побуждает к «сверхисполнению» обязанностей и к совершению социально ценных творческих действий, превосходящих обычные требования, развивает трудовую и общественно-политическую активность. Мотивация к достижению полезного результата построена на основе привлекательности и заранее обещанных благоприятных последствий.

Коммуникативная функция – поощрительные меры содержат в себе определенную юридическую информацию, конкретные сведения, поступающие от субъекта управления (законодателя, правопримените-ля) к объекту (лицам), и служат тем самым способом связи между

ними.

С помощью *оценивающей функции* управляющий орган дает официальную положительную оценку чьего-либо заслуженного поведения,, публично признает и одобряет его, отражает степень полезности деятельности для общества, выделяет лучших субъектов, достойных поощрения.

Гарантирующая функция – поощрения создают благоприятные условия для укрепления дисциплины и порядка, обеспечивают реализацию других юридических средств, прежде всего обязанностей.

Распределительная функция состоит в том, что право, закрепляя меру поощрения за инициативное, добросовестное поведение, устанавливает тем самым условия пользования определенными благами, в получении которых выражен собственный интерес субъектов.

Воспитательная функция – поощрение, создавая у человека за заслуженное поведение положительный психологический настрой и вызывая чувство удовлетворения, показывает образец добросовестной деятельности, вдохновляет людей к проявлению инициативы, к творчеству. Тем самым поощрение способствует формированию правосознания и высокой правовой культуры граждан, нравственных качеств личности.

Поощрение важно соотнести с такими понятиями, как вознаграждение и убеждение.

Термин «вознаграждение» в словарях русского языка толкуется в двух смыслах: как награда и как плата за услуги. Награда выступает составной частью поощрения, государственная же награда, как сказано в Положении о государственных наградах Российской Федерации, «является высшей формой поощрения граждан...»

Отличие поощрения от платы за услуги (вознаграждения во втором смысле) заключается в том, что если первое применяется за заслуги, то последнее – за услуги, которые тоже являются полезными действиями, но вовсе не связаны с превышением обычных требований.

«Поощрение, создавая в сознании отдельных граждан и их коллективов убеждение в правильности и полезности определенного варианта поведения, служит в известном смысле средством убеждения. Что же касается убеждения, то оно не в состоянии выполнить функций поощрения в строгом значении этого слова».

Правовые поощрения можно классифицировать по различным основаниям. Так, в зависимости от предмета правового регулирования поощрения подразделяются на конституционные (ордена и медали как государственные награды), административные (досрочное присвоение специального звания), трудовые (награждение Почетной грамотой) и т.п.; в зависимости от характера – на материальные (награждение именным оружием) и процессуальные (вознаграждение свидетеля за предоставление особо ценной информации); в зависимости от сферы использования – на поощрения в сфере литературы, искусства, науки, техники, государственной и военной службы и т.д.; в зависимости от применяющих их субъектов – на государственные (президентские,

[1] *Баранов В М* Поощрительные нормы советского социалют ичсского права. Саратов, 1978 С 56, О современных проблемах правовых поощрении см *МалысоАВ* Поощрение как правовое средство//Правоведение 1996 №3

правительственные, министерские и т.п.) и негосударственные (муниципальные и пр.); в зависимости от содержания – на финансово-экономические (выдача денежной премии), моральные (объявление благодарности) и организационные (присвоение в органах внутренних дел специального звания на одну ступень выше звания, предусмотренного по занимаемой штатной должности); в зависимости от иерархии – на общефедеральные, региональные и локальные; в зависимости от формы связи с благом – на предоставляющие дополнительные блага (награждение ценным подарком) и освобождающие от обременении (досрочное снятие ранее наложенного дисциплинарного взыскания в

органах внутренних дел).

Следует отметить, что такие высшие формы поощрения в Российской

Федерации, как ордена и медали, не имеют пока законодательной основы, ибо их вручение производится в соответствии с Положением о государственных наградах Российской Федерации, утвержденном Указом Президента РФ. Как и многие сферы общественной жизни, которые должны быть упорядочены на уровне закона, процесс государственного награждения в России регламентируется «указным» правом. Поэтому назрела необходимость принятия Федерального закона «О государственных наградах Российской Федерации».

Одно из важнейших условий эффективности наград – своевременная их выдача. Данное положение сегодня далеко не всегда учитывается при вручении поощрений. Так, согласно статье 11 Положения о золотой и серебряной медали «За особые успехи в учении» и похвальной грамоте «За особые успехи в изучении отдельных предметов», утвержденного Приказом министра образования РФ 24 февраля 1995 г., подобные поощрительные меры «вручаются награжденным выпускникам вместе с документами об образовании по окончании итоговой аттестации».

Однако, как отмечается в прессе, золотых медалей пока не хватает
на всех выпускников школ.

Существует и проблема, связанная с формами установления поощрений в законодательстве. К сожалению, при изложении поощрительных норм в статьях нормативных актов достаточно часто используется бланкетный способ, когда конкретные меры (виды) поощрения не указываются в данном законе, где фиксируются модели заслуженного поведения, а закрепляются в иных нормативных актах.

Думается, это далеко не всегда может считаться правильной практикой, ибо она вносит больше неясности, чем «экономии», в изложение юридических предписаний. К тому же иногда законодатель бывает просто непоследовательным в проведении данной «экономии».

В частности, в одном и том же Федеральном законе «Об основах государственной службы Российской Федерации» применяется разный подход к изложению различных санкций – мер поощрения и наказания, относящихся непосредственно к урегулированию деятельности государственного служащего. Так, в статье 13 законодатель, излагая модель заслуженного поведения, фиксирует "вместе с тем, что «виды поощрений и порядок их применения устанавливаются федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации». А в следующей же статье 14 («Ответственность государственного служащего») он закрепляет не только модели правонарушений, но и конкретные меры дисциплинарного взыскания, которые возлагаются на нерадивого государственного служащего. То же самое имеет место и в проекте Трудового кодекса Российской Федерации, в статье 91 которого прямо сказано, что «виды поощрений работников за труд определяются в правилах внутреннего трудового распорядка предприятия», а в статье 92 модельные меры дисциплинарного взыскания перечисляются.

Учитывая, что на этом уровне должны воплощаться, как правило, *типовые* поощрительные меры, которые затем конкретизируются и детализируются в подзаконных актах, их четкая и подробная фиксация в подобных законах просто необходима.

Важно также провести определенную работу по систематизации поощрительного законодательства. Еще А.Н. Радищев заметил, что «хотя везде находятся о награждениях постановления, но нигде еще нет о сем уложения систематического».

Существует потребность в проведении тематической инкорпорации типа: «Поощрения в России», «Поощрения в сфере военной службы», «Поощрения в

трудовой сфере», «Государственные премии РФ» и т.п.

Задача состоит не только в том, чтобы повышать эффективность уже действующих правовых форм поощрения, но и в том, чтобы искать дополнительные стимулирующие резервы. В частности, следует поддержать мнения, высказанные в литературе, что давно назрела потребность в подготовке Общего положения о Почетных грамотах[2], о нагрудных знаках, о присвоении звания почетного гражданина города, района в РФ, о конкурсе на лучший законопроект и других нормативных

•э

актов".

[1] *Радищев АЛ. О* законоположении // Избранные философские сочинения. М., 1949. С. 405.

[2] См.: *Новоселов В.И.* Правовое положение граждан в советском государственном управлении. Саратов, 1976. С. 192.

[3] *Налбаидян А.С.* Применение поощрительных норм российского права. Проблемы теории и практики: Лвтореф. дис.... канд. юр. наук. II. Новгород, 1994. С. 23.

На региональном уровне можно шире и более четко применять как государственные, так и негосударственные меры поощрения. Например, за ведение здорового образа жизни, занятие физической культурой и спортом, сохранение и улучшение благоприятной окружающей среды, рациональное ресурсопользование и т.д.

Таким образом, анализ института поощрений показывает, что целый ряд связанных с ним вопросов нуждается в дополнительной проработке и упорядочении применительно к современным условиям России.

3. ПООЩРИТЕЛЬНЫЕ САНКЦИИ

Проблема «поощрительных санкций» в литературе оценивается неоднозначно. Есть как сторонники, так и противники использования данного термина. В силу дискуссионности вопроса мы вынуждены будем несколько «злоупотреблять» цитированием источников и ссылками на разные мнения ученых.

На наш взгляд, указанное понятие в целом достаточно адекватно отражает реальную действительность и имеет право на существование. Выскажем некоторые аргументы в защиту такой точки зрения.

Во-первых, этимологическое значение слова «санкция» выходит не только на негативные, но и на позитивные последствия. Так, одним из его смыслов является «одобрение», «санкционирование», «разрешение». «Санкция – мера воздействия, важнейшее средство социального контроля. Различают негативные санкции, направленные против отступлений от социальных норм, и позитивные санкции, стимулирующие одобряемые обществом, группой отклонений от норм...» (Советский энциклопедический словарь. М., 1988. С. 1167).

Во-вторых, позитивные санкции (благоприятные последствия) присущи всем видам социальных норм. Это их общая черта. Как отмечается в справочной литературе, «наиболее распространено деление социальных санкций на «негативные», пресекающие нежелательное поведение, и «позитивные», стимулирующие желательное... Как негативные (арест, штраф, анафема), так и позитивные (повышение по службе, премии, ордена) формальные социальные санкции осуществляются специально уполномоченными для этой цели лицами» (Философский энциклопедический словарь. М., 1989. С. 567).

Поскольку правовые нормы выступают лишь разновидностью норм социальных, на них в полной мере распространяется данная закономерность. Поэтому следует согласиться с выводом о том, что «поощрительные санкции встречаются почти во всех отраслях... права».

Кудрявцев В.Н. Закон, поступок, ответственность. М,, 1986. С. 293.

Далеко не случайно проблема поощрительных (положительных) санкций была поставлена первоначально в социологической, философской,

психологической литературе, где большинство специалистов весьма аргументирование обосновывают существование подобного рода последствий у социальных норм*.

О положительных (поощрительных, наградных) санкциях пишет П.А. Сорокин: «Если бы, например, в России, где шаблоны «должного» поведения фиксированы в «Своде законов», вдруг уничтожены были бы все санкции, как положительные, так и отрицательные, исходящие как от государственной власти, так и от общественного мнения, – то можно себе представить, какая пертурбация произошла бы в междуиндивидуальном поведении членов государства...»[2].

Идея поощрительных санкций все больше поддерживается и представителями других наук. «С точки зрения политологической, – подчеркивает, в частности, Л.С. Мамут, – санкция вовсе не есть только наказание. Ее целесообразно толковать как всякую практическую реакцию людей на определенные факты, направленную либо на стимулирование, поощрение желательного, одобряемого поведения (позитивная санкция), либо на пресечение, устранение осуждаемых, нежелательных поступков (санкции негативные)»[3].

«Поощрительные санкции (данный вид признается не всеми, поскольку о поощрительных нормах права стали писать совсем недавно) выражают одобрение тщательному выполнению норм и призваны стимулировать правомерное поведение»[4].

Думается, что в юридической науке подобное понимание санкции (при всей условности термина «поощрительная») необходимо. Поэтому следует поддержать мнение тех ученых, которые высказываются за выделение в нормах права специальных поощрительных санкций[5].

В зарубежной правовой литературе получила признание также данная точка зрения: «Слово «санкция» предусматривает нечто бблынее, чем наказание. Оно включает также поощрение. Положительная сторо-

См., например: *Шибутани Т.* Социальная психология. М., 1969. С. 53; *Нэнто Р., ГравитцМ.* Методы социальных наук. М., 1972. *С.Л\; Муздыбаев К.* 11сихология ответственности. Л„ 1983. С. 17.

[2] *Сорокин ПА.* Указ. соч. С. 146.

[3] *МамутЛ.С.* Политический процесс // Политология: Курс лекций. М., 1993. С. 92.

[4] Политология: Энциклопедический словарь. М., 1993. С. 347.

[5] См., например: *Константинова В.М., Максименко С.Т.* Правовые вопросы материального стимулирования деятельности предприятий. Саратов, 1981. С. 51–52; *Мату-зов Н.И.* Правовая система и личность. Саратов, 1987. С. 202; *Фаткуллин Ф.Н.* Проблемы теории государства и права. Казань, 1987. С. 233; *Яковлев А.М.* Социология экономической преступности. М., 1988. С. 17, 57, 76; Общая теория права и государства / Под ред. В.В. Лазарева. 3-е изд. М., 1999. С. 45,201 и др.

на санкций (поощрение, стимулирование) менее широко известна, потому что литература пугает криминальной стороной... Но стимулирование есть важнейшая составная часть правовой системы». «Иногда право, – отмечает П. Сандевуар, – использует в качестве санкционирования норм технику вознаграждения»[2],

В-третьих, логика общественного развития, практика подсказывают, что санкция – это не только некий отрицательный результат (наказание), но и положительный результат, который может выражаться в поощрении. Санкции, как последствия, призваны не только оценивать уже совершенное поведение, а также превентивным образом влиять на субъектов. С этой функцией вполне справляются и поощрительные санкции. Награждение добродетельных поступков Ч. Беккариа рассматривал в качестве одного из важных средств предупреждения преступлений[3].

Наличие поощрительных санкций оправдано задачей права, которая состоит как в сдерживании правонарушений, в наказании лиц, их совершивших, так и в стимулировании правомерного поведения, в поощрении лиц, действующих в интересах общества.

Поощрительные меры, совместно с мерами принуждения, обеспечивают устанавливаемую государством модель правомерного поведения. Особенность

поощрительной санкции – в гарантировании тех социальных целей (благ), ради достижения которых такая модель поддерживается юридическими средствами, и особенно тех целей, достижение которых иными способами невозможно.

И вряд ли есть существенные основания для того, чтобы не считать применением санкционируемой государством меры выдачу премии или других форм поощрений, прямо предусмотренных законом, за выполнение определенных показателей, за конкретные услуги. Это тоже средства государственного обеспечения соответствующих правовых норм и достигнутых с их помощью социальных целей. К тому же любая правовая норма осуществляет прогностические функции, связанные с предвидением субъектом права последствий своих действий. Адресат при этом учитывает разные последствия – и отрицательные, и положительные. Если прогностическая информация «негативного» характера – указание на неблагоприятные последствия определенного поведения для основного адресата – содержится в санкции правовой нормы, то аналогично этому в санкциях (а не диспозиции), но уже противоположного характера (положительного), должна содержаться прогности-

[1] *Фридмэн Л.* Введение в американское право. М., 1992. С. 172.

[2] *Сандевуар П.* Введение в право. М., 1994. С. 235.

[3] *Беккариа Ч.* О преступлениях и наказаниях. М., 1939. С. 405–406.

ческая информация о последствиях достижения позитивного результата (возможность получить премию, награду или иное благо).

Как считает В.С. Жеребин, «сведение правовых санкций лишь к их отрицательному значению ведет к одностороннему пониманию управленческого воздействия... правовых норм»[2].

В-четвертых, структура юридических норм поощрительного характера внешне напоминает структуру большинства уголовно-пра-вовых норм, содержащих наказания. В гипотезе и диспозиции, которые в поощрительной норме слиты (как и в уголовно-правовой норме), предлагается модель заслуженного поведения и призыв к его осуществлению. Верно замечено, что «в отличие от обычной обязывающей или запрещающей нормы, где диспозиция становится командой: «действуй так-то», диспозиция поощрительной нормы лишь предоставляет право достигнуть поощряемого результата»[3].

В санкции же поощрительной нормы фиксируются благоприятные последствия, меры вознаграждения. В уголовно-правовой санкции – соответственно неблагоприятные последствия, меры наказания, за исключением, разумеется, уголовно-правовых поощрительных санкций.

Более того, точно так же, как и в уголовном законодательстве, в поощрительных нормах могут использоваться квалифицирующие признаки стимулируемого поведения. Это, например, хорошо показано в статье 36 Положения о службе в органах внутренних дел Российской Федерации, утвержденного 23 декабря 1992 г., где сказано, что «за образцовое исполнение обязанностей и достигнутые высокие результаты в службе для сотрудников органов внутренних дел предусматриваются следующие виды поощрений: объявление благодарности; выдача денежной премии; награждение ценным подарком; занесение в Книгу почета, на Доску почета; награждение Почетной грамотой; награждение нагрудным знаком; награждение личной фотографией сотрудника, снятого у развернутого Знамени органа внутренних дел; награждение именным оружием; досрочное присвоение очередного специального звания; присвоение специального звания на одну ступень выше звания, предусмотренного по занимаемой штатной должности...

За образцовое выполнение служебного долга сотрудники, прослужившие в органах внутренних дел не менее десяти лет, могут быть награждены почетным знаком «Заслуженный сотрудник МВД Российской Федерации».

См.: *Петров Г.М.* Поощрения в государственном управлении. Правовые аспекты. Ярославль, 1993. С. 51.

[2] *Жеребин В.С.* Диалектика социальных противоречий при социализме и право. М., 1986. С. 51.
[3] *Петров Г.М.* Указ. соч. С. 46.

За мужество и отвагу, проявленные при исполнении служебного долга, другие особые заслуги сотрудники органов внутренних дел могут быть представлены к награждению государственными наградами

Российской Федерации».

Анализ данной статьи показывает, что меры поощрения «растут»

прямо пропорционально «росту» заслуг, точно так же, как меры наказания в уголовно-правовой норме повышаются пропорционально повышению общественной опасности, тяжести преступного деяния,

вины.

В-пятых, поощрительные санкции во многих нормативных актах

зачастую расположены рядом с мерами наказания (негативными санкциями). Например, в КЗоТ РФ (соответственно ст. 134 «Поощрения за особые трудовые заслуги» и ст. 135 «Взыскания за нарушение трудовой дисциплины»); в проекте Трудового кодекса РФ (ст. 91 «Поощрения за труд» и ст. 92 «Дисциплинарные взыскания»); в Федеральном законе «Об основах государственной службы Российской Федерации» (ст. 13 «Поощрения государственного служащего» и ст. 14 «Ответственность государственного служащего»); в Положении о службе в органах внутренних дел Российской Федерации (ст. 36 «Поощрения за успехи в служебной деятельности» и ст. 38 «Взыскания за нарушение служебной дисциплины») и т.д. В некоторых же нормативных актах они установлены вообще в одной статье. Так, в Федеральном законе «О высшем и послевузовском профессиональном образовании» о поощрениях и наказаниях говорится в статье 16, в Положении о прохождении службы в органах налоговой полиции Российской Федерации – в статье 26. Такое рядоположение позволяет говорить о праве сосуществования вместе с негативными и поощрительных санкций.

В-шестых, признание все большим числом ученых поощрительных санкций могло бы, по нашему мнению, способствовать дальнейшему развитию научной мысли и юридической практики по пути расширения позитивных начал в праве, увеличения «стимулирующего веса» его средств, более разностороннему использованию управленческих методов воздействия на субъектов.

Принимая во внимание приведенные аргументы, вряд ли обоснованно игнорировать в юридических исследованиях общенаучное понимание категории «санкция», ссылаясь при этом на сложившиеся терминологические традиции.

ОГЛАВЛЕНИЕ